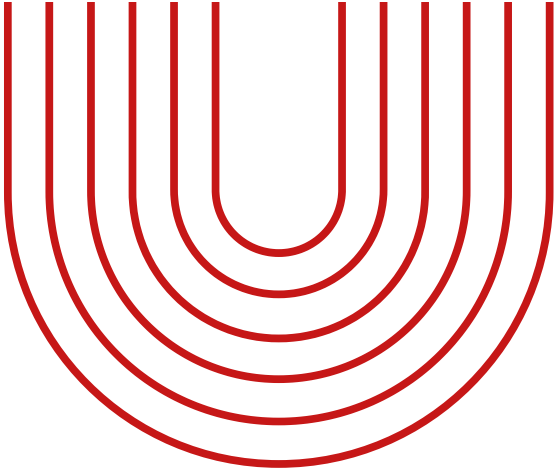
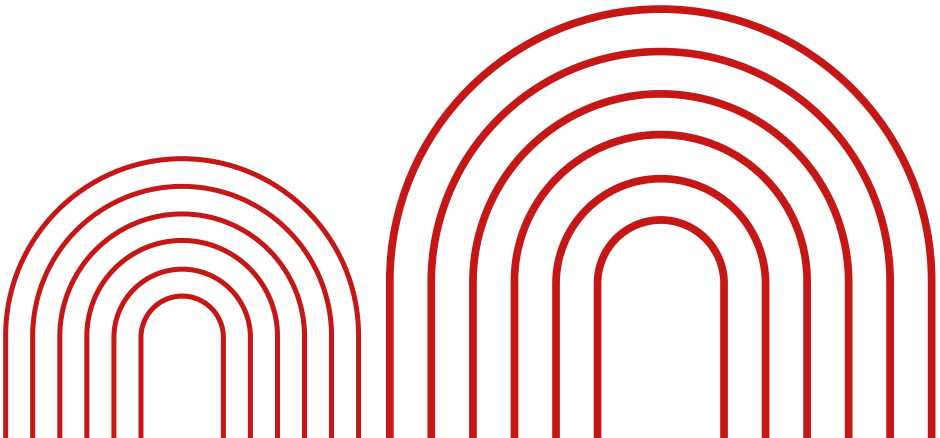
ZBORNIK ŽENEVSKEGA KLUBA

Letnik II, številka 1 (2026)

Prispevki študentov PF UL v okviru projekta Prav(n)a odkritja
Študijsko leto 2025/2026





Zbornik Ženevskega kluba
Prispevki študentov PF UL v okviru projekta Prav(n)a odkritja v študijskem letu 2025/2026.

Letnik II, številka 1 (2026)

Izdajatelj in založnik:
Ženevski klub
Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana
Predsednik kluba: Mark Savinšek

Urednik:
Jurij Plej

Mentorji:
doc. dr. Miha Hafner
doc. dr. Lora Briški
prof. dr. Saša Zagorc
doc. dr. Maruša Tekavčič Veber
as. Lovro Bobnar
as. Anže Mediževec, mag. prava, LL.M.
doc. dr. Primož Rataj
doc. dr. Luka Mišič
izr. prof. dr. Matija Damjan
prof. dr. Marko Kambič
doc. dr. Svit Komel, mag. prav. MPhil
as. Lana Gotvan, mag. prav., MJur.
as. Matevž Bedič, mag. prav.
as. Lucija Strojan, mag. prav.

Oblikovanje:
Jurij Plej

Jezikovni pregled:
Julija Jelatancev

Format izdaje:
Portable Document Format (PDF)

Elektronska izdaja:
Publikacija je brezplačno dostopna na elektronskem naslovu: https://www.zenevski-klub.si/2-stevilka-zbornika-zenevskega-kluba-2025-26/.

Datum izdaje:
september, 2026

ISSN 3024-0573

Spletna stran: https://www.zenevski-klub.si

To delo je licencirano pod pogoji licence Creative Commons Priznanje avtorstva – Nekomercialno – Brez predelav 4.0 Mednarodna (CC BY-NC-ND 4.0). This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International. (https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

Ženevski klub

Zbornik Ženevskega kluba

Prispevki študentov PF UL v okviru projekta Prav(n)a odkritja

Študijsko leto 2025/2026

ŽENEVSKI KLUB

Nagovor predsednika in predstavitev Ženevskega kluba

Drage bralke, dragi bralci,

Ženevski klub pravnikov s ponosom predstavlja 2. številko Ženevskega zbornika. Namen publikacij je predvsem v tem, da študentje na lastno iniciativo začnejo raziskovati različna pravna področja, pri tem pa pod mentorstvom profesorjev Pravne fakultete Univerze v Ljubljani izpopolnijo svoje veščine pisanja in raziskovanja ter s svojimi prispevki prispevajo k pravni skupnosti. Končni rezultat njihovega dela je znanstveni članek.

Od svoje ustanovitve leta 1989 Ženevski klub pravnikov že 37 let dosledno stremi k odličnosti in tudi letos nadaljujemo s to bogato tradicijo. Za nami je zelo uspešno leto, ki so ga zaznamovali številni pomembni projekti in dosežki.Med ključnimi dosežki poleg izvedbe projekta Prav(n)a odkritja in izdaje novega Zbornika društva izpostavljamo nadaljevanje priljubljenih Čajank s prestižnimi odvetniškimi pisarnami ter že dvanajsto izvedbo tradicionalnega dogodka Prav(n)a rešitev, ki ostaja eden osrednjih vsebinskih stebrov našega programa. Pomemben del našega delovanja je predstavljala tudi strokovna ekskurzija v Ženevo, v okviru katere smo obiskali številne institucije Organizacije združenih narodov in druge pomembne mednarodne organizacije. Poleg tega smo se udeležili predstavitve nove ambasadorke ob 250-letnici Združenih držav Amerike ter konference z naslovom »Priključitev držav Zahodnega Balkana Evropski uniji«, ki jo je organiziralo društvo Prijatelji Zahodnega Balkana (*Friends of the Western Balkans*).

Naše društvo povezuje skupina študentov prava in pravnikov, ki jih združujejo skupne vrednote, interesi in želja po aktivnem sodelovanju. Člani kluba gradimo na zaupanju, medsebojni podpori ter izmenjavi znanja in izkušenj. Z vključevanjem novih članov želimo ustvarjati spodbudno in povezano okolje, ki omogoča tako osebni kot strokovni razvoj, pri tem pa ohranjamo sproščeno vzdušje naših tedenskih srečanj.

Avtorjem iskreno čestitam, saj verjamem, da je bila pot do končnega članka polna izzivov in trenutkov, ko je bilo morda težko vztrajati. Kljub temu ste prišli do konca, se pri tem veliko naučili, pridobili dragoceno izkušnjo in s svojim delom prispevali k pravni skupnosti. Znanje je temelj pravniškega dela, vsak kakovosten prispevek pa je pomemben korak k razvoju stroke in boljšemu pravnemu okolju.
Prijetno branje.

Mark Savinšek
Predsednik Ženevskega kluba (2025, 2026)

Kazalo

Nagovor urednika **10**

KAZENSKO PROCESNO PRAVO ***13***

Med sodnikovim zasledovanjem resnice in omejitvami dokazovanja v slovenskem kazenskem postopku *S posebnim primerjalnopravnim ozirom na hrvaški in ameriški sistem* **14**

Nives Košnjek 14

Zaslišanje mladoletnih oškodovancev: zaščita procesnih pravic in preprečevanje sekundarne viktimizacije **36**

Ema Šubic 36

Nika Pustišek 36

Zaščitni ukrepi kot posledica preprečitev sekundarne viktimizacije žrtve: primerjalna analiza slovenskega in angleškega kazenskega postopka **59**

Jakob Sardoč 59

Klara Brence 59

Medijsko poročanje kot dejavnik percepcije krivde v kazenskih postopkih **77**

Alja Toplak 77

Ana Teja Tabor 77

Ina Zagorc 77

Uresničevanja načela javnosti v kazenskem postopku **101**

Niklas Meden 101

Neža Strojan Šporar 101

Normativni okvir preiskave elektronske naprave: med analogno tradicijo in digitalno resničnostjo **124**

Marcel Semprimožnik 124

MEDNARODNO PRAVO ***144***

Dostop do Meddržavnega sodišča kot vprašanja strukturne neenakosti v mednarodnih sporih **145**

Zala Miklič 145

Pravna subjektivnost Palestine in pristojnost Meddržavnega sodišča v primeru *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)* **174**

Eva Žnidaršič 174

Varnostni svet in problematika veta v luči tretjega odstavka 27. člena Ustanovne listine OZN 197

Miha Gregorec 197

Ajda Likar 197

Katarina Krajnc 197

Ozemeljski spori Ukrajine, Srbije in Moldavije ter ovire za vstop v EU 213

Jakob Vid Zupančič 213

Analiza ureditve neposrednih tujih naložb v Evropski uniji in Republiki Sloveniji 243

Maja Kalin 243

Rok Tretjak 243

Pogodba o trgovini z orožjem: med mednarodnim trgovinskim in mednarodnim humanitarnim pravom 267

Žiga Murn Lindič 267

Vojna propaganda: med instrumentalizacijo in omejevanjem svobode izražanja 294

Jula Pompe 294

Mednarodnopravna pripisljivost kibernetskih napadov državam: analiza pravnih okvirjev in izzivov 310

Nika Veronika Beltram 310

Tadeja Rebek 310

DELOVNO PRAVO 331

Študentski status kot pravna izjema in fikcija zaščite: vstopnica za delo na trg brez temeljnih pravic? 332

Elma Halilović 332

Mobing ali strogo vodenje? Razmejitev med pravicami delodajalca in varstvom dostojanstva delavca 355

Matevž Stržinar 355

Redefinicija varnosti in zdravja pri delu v času digitalizacije 370

Nataša Jurman 370

Tinkara Koren 370

Socialna omrežja kot oblika otroškega dela v digitalni dobi - pravna ureditev dela otrok in izzivi za prihodnost 392

Katja Malek 392

POSEBNA TEMA V OKVIRU PROJEKTA EUTOPIA *409*

Digitalni nomadi med socialno varnostjo in svobodo gibanja **410**

Roža Bajec 410

PRAVO SOCIALNE VARNOSTI *430*

Ureditev zdravljenja redkih bolezni v luči zdravstvenega varstva v Sloveniji **431**

Rene Fabjančič 431

PRAVO INTELEKTUALNE LASTNINE *449*

Soavtorstvo v avtorskih razmerjih in specialna ureditev pri avdiovizualnih delih **450**

Lana Luna Hribar 450

Teja Janežič 450

Analiza 3. In 4. Člena CDSMD in vprašanje aplikativnosti evropskega avtorskega prava na strojno učenje **470**

Živa Verdnik 470

INTERDISCIPLINARNA TEMA CIVILNEGA IN UPRAVNEGA PRAVA *493*

Izbira članov organov vodenja in nadzora po Direktivi (EU) 2022/2381: izbrani upravnopravni in civilnopravni vidiki v slovenskem pravu **494**

Maša Radanovič 494

EKONOMIJA *515*

Kriptovalute kot instrument fiskalne stabilizacije Združenih držav Amerike **516**

Ruj Kocjan 516

PRAVNA ZGODOVINA *532*

Ekskomunikacija kot kazen v kanonskem pravu **533**

Alina Žerovnik 533

Božji ukaz kot omejitev suverene moči pri Jean Bodinu **551**

Ela Kušar 551

Ekstrateritorialnost in šanghajsko mešano sodišče (1864-1927) **567**

Vida Babič 567

Nagovor urednika

Drage bralke, dragi bralci,

z velikim veseljem vam predstavljamo drugo izdajo Zbornika Ženevskega kluba pravnikov, ki je nastala v okviru projekta Prav(n)a odkritja. Po uspešni prvi izvedbi projekta v preteklem študijskem letu smo si želeli zgodbo nadaljevati, ob začetku letošnjega študijskega leta pa si verjetno nismo predstavljali, v kolikšni meri bo projekt zrasel.

Letošnja izvedba Prav(n)ih odkritij je bila namreč bistveno obsežnejša od prve. K sodelovanju je pristopilo več mentorjev, v raziskovalno delo se je vključilo več študentk in študentov, raziskovalne skupine pa so posegle na še več pravnih področij. Temu primerno je pred vami tudi bistveno obsežnejši zbornik. Njegov obseg pa zame ni pomemben zgolj kot številka. Predvsem kaže, da med študenti obstajata zanimanje in želja po raziskovalnem delu ter da so ju profesorji in drugi člani akademske skupnosti pripravljeni podpreti s svojim časom, znanjem in mentorstvom.

Prav to je bilo že od začetka bistvo projekta Prav(n)a odkritja. Študentkam in študentom smo želeli ponuditi prostor, v katerem lahko presežejo okvir rednih študijskih obveznosti, se poglobijo v vprašanja, ki jih resnično zanimajo, in se ob strokovnem mentorstvu prvič ali ponovno preizkusijo v pripravi raziskovalnega besedila. Študentsko raziskovanje ima po mojem prepričanju posebno vrednost. Omogoča raziskovanje vprašanj, ki morda sicer ne bi prišla v ospredje, obenem pa študentom ponuja priložnost, da razvijajo lasten način pravnega razmišljanja, argumentiranja in pisanja.

Zato smo še posebej veseli, da lahko z Ženevskim klubom pravnikov na svoj način soustvarjamo raziskovalno dejavnost na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in k njej spodbujamo tudi študente. Še bolj nas veseli odziv vseh, ki projekt omogočajo. Dejstvo, da so profesorji in drugi mentorji ob številnih akademskih in drugih obveznostih pripravljeni nameniti svoj čas študentskemu raziskovanju, ter dejstvo, da so študenti pripravljeni več mesecev prostovoljno raziskovati, pisati in svoje prispevke izpopolnjevati, sta za nas najlepši potrditvi, da je projekt vredno nadaljevati.

Večji obseg letošnjega projekta je seveda pomenil tudi bistveno več dela. Več raziskovalnih skupin, mentorjev, avtorjev in prispevkov je prineslo več usklajevanja, pregledovanja, urejanja in številnih podrobnosti, ki jih bralec končne publikacije verjetno nikoli ne opazi. Toda prav v tem procesu smo ponovno našli velik del vrednosti projekta. Pri njegovem nastajanju smo se ogromno naučili, pogosto tudi iz stvari, ki niso šle povsem po načrtih, predvsem pa smo pri delu uživali. Z vsako novo izvedbo bolje razumemo, kaj pomeni raziskovalni projekt takšnega obsega organizirati in pripeljati od prvih idej raziskovalnih skupin do publikacije, ki je danes pred vami.

Ob tem se želim iskreno zahvaliti vsem, ki ste sodelovali pri nastanku letošnjega zbornika. Najprej mentorjem, ki ste sprejeli povabilo k sodelovanju ter študente skozi študijsko leto usmerjali s svojim znanjem, komentarji in predlogi. Vaša pripravljenost sodelovati je eden ključnih temeljev tega projekta. Iskrena hvala tudi vsem avtoricam in avtorjem, ki ste svoje ideje razvijali, raziskovali, sprejemali pripombe, popravljali svoje prispevke in jih nazadnje pripeljali do oblike, v kateri so objavljeni v tem zborniku.

Posebna zahvala gre tudi članicam in članom Ženevskega kluba pravnikov ter vsem drugim, ki ste pomagali pri organizaciji projekta in pripravi publikacije. Za končnim zbornikom se skriva veliko dela, ki na njegovih straneh ni vidno – od prvih pogovorov z mentorji in oblikovanja raziskovalnih skupin do komunikacije z avtorji, pregledovanja prispevkov, lektoriranja, urejanja in končnega oblikovanja zbornika. Vsak komentar, vsaka korektura, vsak nasvet in vsaka ura, namenjena projektu, so prispevali k njegovi končni podobi.

Ko smo Prav(n)a odkritja začeli, smo si želeli, da projekt ne bi ostal enkratna pobuda, temveč da bi lahko z leti postal stalni prostor študentskega raziskovanja, mentorstva in objavljanja. Druga, občutno večja izvedba projekta je pomemben korak v tej smeri. Še posebej nas veseli, da se okoli projekta postopoma oblikuje skupnost študentov, mentorjev in članov kluba, ki jih povezuje zanimanje za raziskovanje prava. Upamo, da bodo iz teh povezav tudi v prihodnje nastajale nove ideje, raziskave in sodelovanja.

Zbornik, ki je pred vami, je zato več kot zgolj zbirka študentskih člankov. Je rezultat večmesečnega skupnega dela in dokaz, da imajo študenti veliko željo po raziskovanju, če jim ponudimo prostor, podporo in priložnost. Veseli smo, da lahko Ženevski klub pravnikov tak prostor pomaga ustvarjati, in ponosni, da Prav(n)a odkritja počasi postajajo del naše tradicije.

Vsi prispevki v tem zborniku so rezultat samostojnega študentskega raziskovanja, opravljenega ob strokovnem mentorstvu. Pred objavo so bili prispevki pregledani s strani mentorjev in urednika, pri čemer je bil poudarek na skladnosti z navodili, jasnosti argumentacije in akademski integriteti.

Želim vam prijetno branje!

Jurij Plej
urednik Zbornika Ženevskega kluba pravnikov

KAZENSKO PROCESNO PRAVO

Med sodnikovim zasledovanjem resnice in omejitvami dokazovanja v slovenskem kazenskem postopku

S posebnim primerjalnopravnim ozirom na hrvaški in ameriški sistem

Nives Košnjek*

Povzetek

Pričujoči prispevek obravnava omejevanje sodniškega zasledovanja materialne resnice z izločitvijo nedovoljenih dokazov oz. ekskluzijskega pravila v slovenskem, hrvaškem in ameriškem kazenskem postopku. Avtorica skozi primerjalnopravno analizo normativne ureditve in sodne prakse analiziram tri različne ureditve ekskluzijskega pravila, pri čemer poskušam odgovoriti na raziskovalno vprašanje: *"Kako vpliva ekskluzija nedovoljenih dokazov na zasledovanje materialne resnice in ali je sodniški aktivizem še potreben v sodobnih kazenskih sistemih?"*

Prispevek izhodiščno obravnava ureditev ekskluzije in njen odnos do načela iskanja (materialne) resnice v slovenskem mešanem kazenskem postopku. Sledi poglobljena predstavitev hrvaškega sistema, ki se osredotoča na kontroverzno novelo *Zakona o kaznenom postupku* iz 2008, ki je poskusil hrvaški mešani kazenski postopek preleviti v akuzatorni z uvedbo utilitarističnega pojmovanja ekskluzije, tožilske preiskave in splošne pasivizacije sodnika. Temu sledi predstavitev ekskluzije v ameriškem sistemu, kako je ta skozi desetletja pridobivala svojo zdaj značilno utilitaristično podobo in kako kljub akuzatornosti sistem dopušča določeno mero sodniškega aktivizma. V zadnjem delu prispevka potrdim ugotovitev, da je ne glede na tip postopka določena stopnja sodniškega aktivizma oz. zasledovanja resnice zaželjena, če ne celo nujna. Ob tem je pomembno, da obstajajo instituti, kot je ekskluzijsko pravilo, ki skrbijo za enakost orožij, varstvo človekovih pravic udeležencev in nasploh za pravičnejši postopek.

Ključne besede: Izločitev nedovoljenih dokazov, iskanje materialne resnice, primerjalnopravna analiza, utilitaristična teorija ekskluzije, dosledna ekskluzija

Abstract

Addressed in this paper is the limitation of judicial fact-finding through the exclusion of illegally obtained evidence in Slovenian, Croatian and American criminal procedure. Through the lense of comparative legal analysis of normative framework and case law are examined three different models

* Študentka 3. Letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Lora Briški.

of the exclusionary rule while seeking the answer to the research question: *"How does the exclusion of illegally obtained evidence affect the judicial fact-finding and is the latter still relevant and necessary in modern criminal justice systems?"*

The paper first examines the regulation of exclusionary rule and the judicial fact-finding in the Slovenian mixed criminal procedure. This is followed by an in-depth presentation of the Croatian system, focusing on the controversial 2008 amendment to the *Croatian Criminal Procedure Act*, which attempted to transform the Croatian mixed system into an adversarial one by introducing a utilitarian conception of exclusion, prosecutorial investigation and enhanced judge passivization. Lastly the paper examines the American system, its development of the utilitarian form of exclusionary rule and how despite its adversarial character the system still allows for a certain degree of the judicial activism. In the final part the paper confirms that regardless of the procedural model, a certain level of judge's active involvment in the fact-finding is desirable, if not even necessary. However at the same time it is important that safety mechanisms such as the exclusionary rule exist and thus ensure equality of arms, the protection of human rights and a fair trial.

Keywords: exclusion of illegally obtained evidence, judicial fact-finding, comparative legal analysis, utilitarian theory of exclusion, absolute exclusion

Uvod

Skozi prispevek poskušam odgovoriti na vprašanje: "Kako vpliva ekskluzija nedovoljenih dokazov na zasledovanje materialne resnice in ali je sodniški aktivizem še potreben v sodobnih kazenskih sistemih?"

Pri tem je moja hipoteza ta, da je načelo iskanja resnice relevantno v vsakršnem tipu kazenskega postopka in da popolne sodniške pasivnosti ne poznamo, obenem pa na obseg sodniškega aktivnega delovanja poleg dokaznih omejitev vplivajo tudi drugi družbeni dejavniki. Vzlic temu ne gre zakonodajnih sprememb uvajati prenaglo in brez potrebnega tehtnega premisleka, za kar lepo služi primer hrvaškega sistema. Zaradi obsega članka se bom pri dokazovanju hipoteze bolj osredotočila na predstavitev ekskluzijskega pravila, zlasti na primerjalnopravno analizo, ki ponuja uvid v alternativne možnosti normodajnih ureditev razmerja iskanja resnice in dokaznih prepovedi.

Ekskluzija nedovoljenih dokaz je institut, ki pomembno omejuje domet sodniškega zasledovanja materialne resnice. V prispevku analiziram tri pravne sisteme: slovenski, hrvaški in ameriški sistem. Slovenski in hrvaški kazenski postopek spadata v kontinentalne sisteme z inkvizitorno tradicijo. Za omenjena postopka, ki sta mešanega tipa, je značilno, da ohranjata določene invkizitorne prvine, ki pa jih blažijo akuzatorni oz. adversarni instituti, ki so bili dodatni zlasti v 90-ih letih z uvedbo novih zakonodaj v zdaj demokratičnih in neodvisnih državah. Pri tem je zanimivo, da je slovenski sistem že v prvem *Zakonu o kazenskem postopku* iz 1994 uvedel dosledno obliko ekskluzije, obenem pa ohranil načelo iskanja materialne resnice in inkviztorno maksimo med temeljnimi načeli kazenskega postopka. Po drugi strani je hrvaški sistem šel svojo pot – v *Zakonu o kaznenom postupku* iz 1997 je uvedel dosledno obliko ekskluzije in črtal inkvizitorno maksimo, z novelo 2008 pa je uvedel utilitaristično pojmovanje ekskluzije in z uvedbo tožilske preiskave znatno zožil obseg sodniških pooblastil. Po drugi strani kot dobra primerjava služi tudi adversarni ameriški sistem, ki je v osnovi poznal dosledno obliko ekskluzije za kršitve pravic iz 4. amandmaja, vse do 70-ih let, ko je pričelo Vrhovno sodišče ZDA uvajati utilitaristični pristop in izjeme k ekskluziji. Kljub adversarnosti postopka ameriški sistem predvideva določene institute, ki omogočajo sodniku aktivno udejstvovanje in s tem zasledovanje resnice.

Cilj prispevka je prikazati različne pravne ureditve ekskluzije. Ker se kljub uzakonjeni dosledni ekskluziji v slovenski sodni praksi že 20 let kažejo utilitaristične tendence, je zanimivo razmišljati, če bi uzakonitev utilitarisitčnega koncepta, kot ga poznajo na Hrvaškem, sploh lahko obstajala pri nas.

Slovenski sistem: Zakonska doslednost ekskluzije, načelo iskanja resnice in utilitaristično tehtanje v sodni praksi

Pregled začenjam s predstavitvijo slovenskega kazenskega postopka. Vse od uvedbe *Zakona o kazenskem postopku* (dalje: ZKP) leta 1994 imamo v slovenskem sistemu uzakonjeno dosledno obliko ekskluzije, obenem pa smo obdržali načelo iskanja materialne resnice z inkvizitorno maksimo vred.

Načelo iskanja materialne resnice najdemo v 17. členu ZKP kjer sodiščem in državnim organom veleva, naj *po resnici in popolnoma ugotovijo dejstva,*[1] *pomembna za izdajo zakonite odločbe*.[2] Kljub svoji inkvizitorni konotaciji predstavlja eno od temeljnih načel slovenskega (mešanega) kazenskega postopka. Iskanje resnice se tesno povezuje z načelom proste presoje dokazov, ki sodišču omogoča, da brez vnaprej določenih formalnih dokaznih pravil, na katera bi bilo vezano pri izbiri dokaznih sredstev oz. dokazni oceni. Navkljub temu organe postopka pri razjasnitvi dejanskega stanja omejujejo instituti, katerih pomen se odraža v zaščiti položaja v postopku šibkejšega obdolženca. Tako v slovenskem sistemu poznamo npr. prepoved *reformatio in peius*, prepoved spremembe pravnomočne sodbe v škodo obdolženega v postopku z izrednimi pravnimi sredstvi in prepoved opiranja sodnih odločb na nedovoljene dokaze oz. ekskluzijo nedovoljenih dokazov.[3]

V zvezi z ekskluzijo dokazov poznamo načelno in utilitaristično teorijo. Skladno s prvo je izločitev nezakonitih dokazov temeljna pravica osumljenca, saj se z njo vzdržujeta načeli pravičnega postopka in enakosti orožij[4] med strankama. V primeru nezakonito pridobljenih dokazov se ti avtomatsko izločijo iz dokaznega gradiva. Po drugi strani zagovarja utilitaristični koncept tehtanje med smiselnostjo izločitve dokazov in preventivnim vplivom ekskluzije na delovanje policije in organov pregona. Ker Evropsko sodišče za človekove pravice (dalje: ESČP) ni razvilo nadnacionalnih ekskluzijskih pravil, imajo države proste roke pri izbiri, ESČP[5] preverja zgolj, ali je bil postopek pošten.[6] Odločitev je odvisna od družbenih, kulturoloških ideoloških idr. dejavnikov[7] ter od modela kazenskega postopka – ali prevladujejo inkvizitorni elementi zasledovanja materialne resnice ali je postopek zgrajen na adversarni filozofiji spora dveh strank.[8]

[1] Tako za obdolženca obremenilna kot razbremenilna dejstva.
[2] Zlatko Dežman in Anže Erbežnik, *Kazensko procesno pravo Republike Slovenije* (GV Založba, 2003): 261.
[3] Katja Šugman Stubbs, Primož Gorkič in Zvonko Fišer, *Temelji kazenskega procesnega prava* (GV založba, 2020), 122 – 127.
[4] Glej npr. sklep US RS Up-62/99 z dne 4. 7. 2000.
[5] Skladno s 6. členom EKČP.
[6] Miha Šepec, et al., ur., *Zakon o kazenskem postopku (ZKP): s komentarjem* (Lexpera, GV založba, 2023), 191 – 192.
[7] Polona Mozetič, *Glavna obravnava v kazenskem postopku: dokaznopravni in organizacijski vidiki* (GV Založba, 2010), 76 – 77.
[8] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 193

Izločitev dokazov pogosto sproža v javnosti plaz kritik, saj gre za eno najpomembnejših in najvidnejših omejitev sodniškega zasledovanja materialne resnice, temeljnega cilja postopka v kontinentalnih sistemih. Kot pravi *Šugman Stubbs,* ustvarja ekskluzija posebno "procesno resničnost", saj na končno vsebino sodbe vplivajo tudi morebitne procesne kršitve.[9] Obenem gre tudi za najradikalnejše procesno sankcioniranje[10] države, ki bi se sicer s kršitvijo lastnih predpisov lahko okoristila in tako nezakonito pridobljene dokaze uporabila v postopku proti obdolžencu.[11] Ekskluzija služi kot neke vrste garant pravnosti postopka in varovalo, da bo država kaznivo dejanje preiskovala znotraj začrtanih zakonskih predpisov, s čimer ne ščiti zgolj obdolženca, temveč vse državljane pred morebitnimi posegi državnega aparata.[12]

Normativna ureditev ekskluzijskega pravila v slovenskem kazenskem postopku

Izločitev nezakonito pridobljenih dokazov je urejena v 2. odstavku 18. člena ZKP. Na podlagi tega člena se izločijo dokazi, pridobljeni s kršitvijo ustavno določenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin,[13] dokazi, pridobljeni s kršitvijo določb kazenskega postopka, za katere je v ZKP določeno, da se nanje sodna odločba ne more opreti in dokazi, ki so bili pridobljeni na podlagi nezakonitega dokaza (doktrina sadežev zastrupljenega drevesa oz. *poisonous fruit doctrine*).[14] Slednja izvira iz ameriške sodne prakse in bo kot taka predstavljena kasneje. Vseeno je na tem mestu vredno izpostaviti, da so slovenska sodišča že uporabila vse navedene izjeme od doktrine, med katerimi je za naš sistem najbolj sporna izjema dobre vere.[15]

Ker ZKP ne predvideva izjem od ekskluzijskega pravila, pomeni, da je v slovenskem sistemu uzakonjena dosledna (načelna)[16] ekskluzija.[17] Kljub strogi zakonski omejitvi je slovenska sodna praksa skozi leta razvila vrsto dodatnih pravil in izjem od pravila.[18]

Utilitaristično tehtanje izločitve dokazov v slovenski sodni praksi

[9] Katja Šugman Stubbs, „Ekskluzija dokazov in doktrina sadežev zastrupljenega drevesa v sodni praksi ameriškega Vrhovnega sodišča in po 18. členu Zakona o kazenskem postopku Republike Slovenije," *Zbornik znanstvenih razprav,* št. 59 (1999): 379.
[10] Katja Šugman Stubbs in Primož Gorkič, *Dokazovanje v kazenskem postopku* (GV založba, 2011), 265.
[11] Miha Šošić, "Nekaj argumentov proti utilitaristični doktrini izločanja dokazov," *Pravna praksa* 33, št. 8, 16.
[12] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 191.
[13] Taki dokazi se morajo vselej izločiti. Več o tem v Šošić, "Nekaj argumentov," 16.
[14] *Šugman Stubbs* opozarja, da omogoča zakonska dikcija široko uporabo doktrine. Glej Šugman Stubbs, "Ekskluzija dokazov," 392.
[15] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 204 – 206.
[16] Tudi absolutna in radikalna. Glej Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji*, 126.
[17] Zaradi pestrosti pravnih ureditev ESČP skozi prakso ni razvilo posebnih dokazno-ekskluzijskih pravil in tako državam prepušča, da same uredijo sistem ekskluzije v svojem kazenskem postopku. ESČP preverja le, ali je bil postopek kot celota pošten. Glej Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku,* 192 – 193.
[18] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 194 – 195.

Prvo izjemo[19] predstavljajo nezakoniti dokazi, ki so jih pridobili posamezniki.[20] Slovenska sodišča v takih primerih[21] opravijo tehtanje[22] po metodah utilitarističnega tehtanja ali praktične konkordance, vendar se, kot opozarja *Šepec*,[23] v praksi pogosto dogaja, da sodišča omenjeni metodi medsebojno enačita.[24] Že na tem mestu je pomembno poudariti, da se nobena od metod ne sme uporabiti v primeru nedopustnih posegov v absolutne pravice[25] obdolženca.[26]

Utilitaristični pristop[27] po načelu sorazmernosti tehta med varstvom obdolženčevih ustavnoprocesnih jamstev (kršitev le-teh ogroža enakost orožij v postopku) in varstvom kazenskopravne dobrine, ki naj bi jo poškodoval obdolženec,[28] oz. med težo posega v človekove pravice na eni in ogrožanjem druge vrednote,[29] npr. interesa po kazenskem pregonu ali načela materialne resnice na drugi strani, ko gre dejansko za čezmeren poseg v eno od pravic in je ta dejansko prizadeta. V vsakem konkretnem primeru sodišče *ex iudicio* tehta med obdolženčevimi pravicami in pravicami oškodovancev ter težo kaznivega dejanja oz. pomembnosti kazenske zadeve. Tovrstna metoda tehtanja je sporna, saj je ZKP ne predvideva, dopustno naj bi jo bilo uporabiti v primerih, ko so kršitelji posamezniki, ki zasledujejo legitimni cilj in je njihovo ravnanje nujno, obenem pa ne delujejo kot podaljšana roka policije.[30]
Kot drugo metodo uporabljajo sodišče metodo praktične konkordance,[31] ki jo je razvilo Ustavno sodišče za primere neposredne kolizije dveh sobivajočih ustavnih pravic, kjer ne pride do čezmernega posega v eno izmed njih. Obseg varovanja vsake pravice se zmanjša le v tistem obsegu, ki je nujno potreben zaradi uveljavitve druge pravice.[32]

[19] Ameriški sistem takšne izjeme ne pozna, saj je glavni namen utilitarističnega koncepta sankcioniranje nezakonitega ravnanja državnih organov.
[20] ZKP ne določa izrecno kdo je nezakonite dokaze pridobil in kdo je žrtev. Več o tem v Primož Gorkič, "Načelo sorazmernosti in izločanje nezakonitih dokazov v slovenskem pravu: drugi del," *Pravna praksa* 33, št. 5, IV.
[21] Izjema ne velja za primere, ko bi posameznik ravnal po navodilih oz. kot podaljšana roka države. Glej Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 196 – 197.
[22] Glej npr. sodbo VSL I Kp 1011/2004 z dne 3. 2. 2005. Sodišče je tehtalo med obdolženčevo pravico do zasebnosti in pravico do nedotakljivosti življenja umorjenih žrtev.
[23] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku, 198.*
[24] Glej npr. Sodbo VS RS I Ips 186/2003 z dne 7. 4. 2005.
[25] Npr. pravica do življenja, prepoved mučenja in kršitev obdolženčevih procesnih jamstev v kazenskem postopku.
[26] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku,* 202.
[27] Glej npr. sodbo VS RS I Ips 46/2011 z dne 6. 10. 2011.
[28] Gorkič, "Načelo sorazmernosti," V.
[29] V takih primerih gre za čezmerni poseg v pravico po 3. odstavku 15. člena Ustave RS.
[30] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 197 – 201.
[31] Glej npr. sklep VS RS II Ips 340/2011 z dne 17. 7. 2014.
[32] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 198 – 199.

Poglavitni namen ekskluzijskega pravila je preprečiti psihološko okužbo[33] v zadevi sodečega sodnika. V slovenskem kazenskem postopku izločajo dokaze državni tožilec,[34]preiskovalni sodnik[35], sodeči sodnik v skrajšanem postopku,[36] zunajobravnavni senat v ugovornem postopku zoper obtožnico,[37] razpravni senat na glavni obravnavi[38] in senat višjega sodišča v pritožbenem postopku.[39] Sodišče izloči dokaze na predlog strank ali po uradni dolžnosti.

Hrvaški sistem: utilitaristične tendence in ožanje sodniškega zasledovanja resnice

Za primerjalnopravno analizo z ne samo ameriškim temveč tudi s hrvaškim sistemom sem se odločila iz dveh razlogov. Prvič, gre za sistem, ki je imel kot naslednik jugoslovanske zakonodaje primerljivo, če ne celo enako izhodišče kot slovenski sistem pred uvedbama prvih zakonov o kazenskem postopku v obeh neodvisnih državah. Zaradi podobne izhodiščne točke je toliko bolj zanimivo opazovati, v kako različni smeri sta se podala sistema. Medtem ko je slovenski sistem sicer uvedel določene akuzatorne prvine, med drugim (vsaj v teoriji) dosledno obliko ekskluzije nedovoljenih dokazov, je hrvaški sistem z novelo iz 2008 uvedel tehtanje nezakonitih dokazov po načelu sorazmernosti, pri čemer se je približal utilitarističnemu pristopu ekskluzije, kot ga poznajo ZDA. Poleg tega je novela namesto dotedanje sodniške uvedla tožilsko preiskavo. V pričujočem razdelku se bom osredotočila zgolj na razvoj določenih zakonodajnih prvin do vključno novele 2008, ki je zaradi številnih kritik leta 2013 prestala ustavnosodno presojo. Hrvaška je od uvedbe zloglasne novele dalje obdržala sistem, ki je poln akuzatornih prvin, vendar zaradi obsega in namena pričujočega članka v pregled zakonodajnih sprememb zadnjih dveh desetletij ne bom posegala.

Načelo iskanja materialne resnice – (preživeti) cilj hrvaškega kazenskega postopka?

V sodobni hrvaški kazenskopravni teoriji se o materialni resnici ne govori pogosto, obenem se je utrdilo prepričanje, da to načelo ni več cilj hrvaškega kazenskega postopka. Zadržanost do načela iskanja materialne resnice je med drugim povezano tudi z njeno inkvizitorno konotacijo, ki da ima mesto v avtoritarnih sistemih in da kot taka v demokratični kazenski postopek neodvisne Hrvaške ne sodi.[40] Temu nasprotujeta *Martinović in Parenta,* ki zatrjujeta, da je glavni cilj hrvaškega in njemu podobnih kazenskih sistemov sodniško iskanje resnice o izvršenem kaznivem dejanju. Kljub ukinitvi določbe o inkvizitorni maksimi iz ZKP/97 ali uvedbi tožilske preiskave v ZKP/08 je materialna resnica nedvomno

[33] Glej 2. točko 2. odstavka 39. člena ZKP.
[34] Pred vložitvijo zahteve za preiskavo oz. vložitvijo neposredne obtožnice. Glej 1. odstavek 83. člena ZKP.
[35] V skrajšanem postopku pa sodnik, ki opravlja posamezna preiskovalna dejanja. Glej 2. odstavek 83. člena ZKP.
[36] Glej 429. člen ZKP.
[37] Glej 4. odstavek 276. člena ZKP.
[38] Glej 4. odstavek 340. člena ZKP.
[39] Glej 382. člen ZKP.
[40] Zanikanje obstoja materialne resnice najdemo v določenih sodbah, npr. VSRH, III Kr-10/14: *"načelo materialne istine napušteno i izbrisano iz hrvatskog kaznenoprocesnog sustava"* in VSRH, I Kž-152/16: *"načelo traženja materijalne istine /.../ ZKP/08 ne poznaje."*

ostala del hrvaškega kazenskega postopka. V nasprotnem primeru bi namreč nujno sledilo, da sodišča več niso dolžna pravilno in popolno ugotoviti dejansko stanje.[41]

ZKP/97 je poleg uvedbe absolutne oz. dosledne ekskluzije dokazov[42] izbrisal določbo o dolžnosti sodišča in državnih organov, da naj po resnici in popolnoma ugotovijo dejstva, ki so pomembni za razglasitev zakonite sodbe.[43] ZKP/08 je šel z uvedbo tožilske preiskave in ožanjem sodniške pristojnosti še korak dlje, s čimer je poveril fazo kazenskega pregona in preiskave izključno v roke tožilca, sodišču pa odvzel pristojnost izvajati dokaze *ex officio.* Pristojnosti sodišča so se vedno bolj ožale, npr. leta 2009 je imelo sodišče samo še pristojnost izvajati dokaze, ki se sklicujejo na obstoj razlogov za izključitev protipravnosti, krivde ali na dokaze, ki so pomembni za določitev kazenske sankcije. Sodišče je poleg tega lahko postavljalo vprašanja obdolženemu, izvedencu ali priči zgolj v primeru razjasnitve netočnosti v izjavah. Pospešeno ožanje sodniških pristojnosti je pomenilo odstop od kontinentalne kazenskopravne tradicije hrvaškega sistema in pri tem ustvarilo nemalo problemov in zmede pri uporabi prava v praksi.[44]

Po drugi strani pa *Đurđević* meni, da lahko zasidranost načela iskanja materialne resnice tudi po teh spremembah v hrvaškem sistemu prepoznamo zlasti v pritožbenem razlogu zmotnega in nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja, ki privede do razveljavitve sodbe. Razlog, da so takšne določbe, ki utrjujejo načelo materialne resnice, ostale tudi po vnašanju akuzatornih prvin v postopek, so družbene predstave o pravičnem in funkcija kazenskega postopka na Hrvaškem, ki predvideva sodnikovo odgovornost za (pošten) izid postopka. Taka percepcija je značilna kontinentalnim kazenskim sistemom, ki imajo javnopravni značaj. Gre za eno najpomembnejših kazenskoprocesnih načel, ne glede na to, ali ima sistem koncept sodniške ali tožilske preiskave.[45]

Izkušnje z novelo ZKP/08 nakazujejo, da zakonodajnih sprememb ni dobro sprejemati prenaglo. Glede ustreznosti novele je povedno dejstvo, da je v postopku za oceno njenih rešitev Ustavno sodišče Republike Hrvaške v obsežni obrazložitvi ugotovilo vrsto neskladnosti[46] zakona z ustavo in EKČP.[47]

[41] Igor Martinović in Iva Parenta, "Materijalna istina i istražno (inkvizitorno) načelo: zle utvare iz prošlosti ili nosivi stupovi kaznenog postupka?." Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu 30, br. 2 (2023): 415 – 419.
[42] 9. člen ZKP/97.
[43] 1. odstavek 14. člena ZKP/93: *(1) Sud i državna tijela koji sudjeluju u krivičnom postupku dužni su istinito i potpuno utvrditi činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite odluke.*
[44] Zlata Đurđević, "REKONSTRUKCIJA, JUDICIJALIZACIJA, KONSTITUCIONALIZACIJA, EUROPEIZACIJA HRVATSKOG KAZNENOG POSTUPKA V. NOVELOM ZKP/08: PRVI DIO?," Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu 20, br. 2 (2013): 333 – 334.
[45] Đurđević, "REKONSTRUKCIJA," 335 – 338.
[46] Konkretno 18 členov Ustave RH in 6 členov EKČP.
[47] Đurđević, "REKONSTRUKCIJA," 338.

Novela ZKP/08 in novosti pri izločitvi nedovoljenih dokazov

Zloglasna novela *Zakona o kaznenom postupku* iz leta 2008 (dalje: ZKP/08) je v hrvaški kazenski sistem uvedla načelo sorazmernosti kot kriterij ocene zakonitosti dokazov, v okviru katerega se tehta dva interesa na nivoju ustavnopravnih načel – na eni strani zaščita človekovih pravic, zlasti pravice do obrambe, ki jo morajo ob zbiranju dokazov spoštovati vsi državljani in organi pregona, in na drugi strani interes po učinkovitosti kazenskega pregona in prevenciji (zlasti hudih oblik) kaznivih dejanj ter kaznovanju domnevnega storilca.[48]

Primerjava ureditve ekskluzijskega pravila po hrvaškem ZKP/97 in ZKP/08

Novela ZKP/08 je znatno spremenila vsebino starega 9. člena iz *Zakona o kaznenom postupku* iz leta 1997 (dalje: ZKP/97). ZKP/97 je v hrvaški sistem vnesel dosledno pojmovanje ekskluzije, novela ZKP/08 pa je z uvedbo načela sorazmernosti prej dosledno ekskluzijo spreobrnila v utilitaristično.
Medtem ko je 1. odstavek novega 10. člena ZKP/08 ostal glede na ZKP/97 tako rekoč nespremenjen,[49] uvaja 2. odstavek 10. člena ZKP/08, ki primeroma našteva kateri so nezakoniti dokazi, določene novosti. Tako 1. točka 2. odstavka 10. člena ZKP/08[50] omenja kot nezakonite tiste dokaze, ki so bili pridobljeni s kršitvijo prepovedi mučenja, krutega ali nečloveškega ravnanja.[51] Na ta način je zakon vzpostavil nadnacionalne absolutne prepovedi uporabe tako pridobljenih dokazov. ZKP/97 tovrstnih dokaznih prepovedi še ni poznal.[52]

2. točka[53] 2. odstavka 10. člena ZKP/08[54] , ki predvideva izločitev dokazov v primeru kršitev pravic obrambe, pravice do dostojanstva, ugleda in časti ter pravice do nedotakljivosti osebnega in družinskega življenja, je pomembna zato, ker se nanjo vežejo izjeme od nezakonitosti dokazov iz 3. odstavka 10. člena ZKP/08.

---

[48] Igor Bojanić in Zlata Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA PRIBAVLJENIH KRŠENJEM TEMELJNIH LJUDSKIH PRAVA," Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu 15, br. 2 (2008): 973 – 974.
[49] *(1) Sudske se odluke ne mogu utemeljiti na dokazima pribavljenim na nezakonit način (nezakoniti dokazi).*
[50] *(2) Nezakoniti su dokazi: 1) koji su pribavljeni kršenjem Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom propisane zabrane mučenja, okrutnog ili nečovječnog postupanja.*
[51] Določba potrjuje normativno ureditev 17., 22., 23., 25. člena Ustave Republike Hrvaške.
[52] Primerjaj: *(2) Nezakoniti jesu oni dokazi koji su pribavljeni kršenjem Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane, prava na dostojanstvo, ugled i čast te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života kao i oni dokazi koji su pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka i koji su izričito predviđeni ovim Zakonom te drugi dokazi za koje se iz njih saznalo.*
[53] Zakonsko besedilo se ujema s prvim delom 2. odstavka 9. člena ZKP/97. Glej opombo 4.
[54] *(2) Nezakoniti su dokazi: 2) koji su pribavljeni povredom Ustavom, zakonom ili međunarodnim pravom zajamčenih prava obrane, prava na dostojanstvo, ugled i čast, te prava na nepovredivost osobnog i obiteljskog života,*

Skladno s 1. točko 3. odstavka 10. člena ZKP/08[55] niso nezakoniti dokazi, pridobljeni z dejanjem, za katerega je po določbah *Kaznenog zakona* izključena protipravnost. Zagotovo najpomembnejša sprememba je svoje mesto našla v 2. točki 3. odstavka 10. člena ZKP/08[56], ki uvaja načelo sorazmernosti.[57] Skladno z njim se za nezakonite ne štejejo dokazi v postopkih za huda kazniva dejanja, za katera se predvideva redni kazenski postopek, v katerih je kršitev človekovih pravic glede na njih stopnjo in naravo bistveno manjša od teže kaznivega dejanja.
3. in 4. točka 2. odstavka 10. člena ZKP/08 se vsebinsko ujemata z 2. odstavkom 9. člena ZKP/97, saj predvidevata *ex lege* izločitev dokazov v primeru kršitve določb kazenskega postopka,[58] ki so z *Zakonom o kaznenom postupku* izrecno predvideni,[59] kot tudi doktrino sadežev zastrupljenega drevesa.[60]

Hrvaški sistem je do novele ZKP/97 poznal t. i. *neveljavne dokaze,* za katere je zakon izrecno predpisoval sankcijo ekskluzije. Uporaba nezakonito pridobljenih dokazov je predstavljala absolutno bistveno kršitev postopka[61] samo v primeru, da je na njih temeljila sodba. Gre za neke vrste vgrajeno relativizacijo kršitev postopka. Prvostopenjska sodišča so imela pooblastilo za izločitev dokazov samo glede tistih izjav obdolženca, priče ali izvedenca, za katere je to zakon izrecno predvideval.[62] Z izjemo pooblastil pritožbenih sodišč da odločajo o kršitvah pravic obrambe,[63] so bili z vidika sodišč *neveljavni dokazi* zgolj procesne kršitve določb *Zakona o krivičnom postupku* (dalje: ZKP/93). Ocena glede kršitev človekovih pravic[64] in teže nezakonitega dokaza je bila tako prepuščena zakonodajalcu[65] in ne sodiščem.[66]

[55] *(3) Ne smatraju se nezakonitim dokazi pribavljeni povredom prava i sloboda iz stavka 2. točke 2. ovog članka: 1) radnjom za koju je prema kaznenom zakonu isključena protupravnost,*
[56] *(3) Ne smatraju se nezakonitim dokazi pribavljeni povredom prava i sloboda iz stavka 2. točke 2. ovog članka: 2) u postupku za teške oblike kaznenih djela za koja se provodi redoviti postupak, kod kojih je povreda prava, s obzirom na jakost i narav, bitno manja u odnosu na težinu kaznenog djela.*
[57] 4. odstavek 10. člena ZKP/08 zapoveduje, da sodna odločba ne sme temeljiti izključno na dokazih, navedenih v tem odstavku: *(4) Sudska odluka ne može se temeljiti isključivo na dokazu iz stavka 3. točke 2. ovog članka.*
[58] Gre za absolutne bistvene kršitve postopka ki ne prenašajo *ex iudicio* ocene.
[59] *(2) Nezakoniti su dokazi: 3) koji su pribavljeni povredom odredaba kaznenog postupka i koji su izričito predviđeni ovim Zakonom.*
[60] *(2) Nezakoniti su dokazi: 4) za koje se saznalo iz nezakonitih dokaza.*
[61] 8. točka 1. odstavka 354. člena ZKP/93.
[62] Da na njih sodna odločba ne sme temeljiti.
[63] Ta so obstoj kršitve pravic obrambe presojala kot relativno bistveno kršitev postopka.
[64] Izjema so drugostopenjska (pritožbena) sodišča, ki so presojala obstoj kršitve pravice obrambe kot relativno bistvene kršitve postopka.
[65] Izjema so že omenjena drugostopenjska sodišča.
[66] Bojanić in Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA", 996.

Zakonska ureditev nezakonitih dokazov z vidika zaščite človekovih pravic in načela pravičnega postopka se je v hrvaškem sistemu kot posledica prenosa dokaznih prepovedi iz 29. člena hrvaške Ustave[67] prvič pojavila z novelo ZKP/97.

ZKP/97 je nezakonite dokaze razdelil v tri kategorije. Prva obsega dokaze, pridobljene s kršitvijo človekovih pravic in pravic obrambe, v katerih je sodišče v konkretnem primeru ugotovilo kršitev omenjenih pravic in dokaze izločilo *ex iudicio.* Druga dokaze, pridobljene s kršitvijo procesnih določb, na katerih glede na izrecne določbe v ZKP/97 ne sme temeljiti sodba. Tretja kategorija vnaša doktrino sadežev zastrupljenega drevesa. Poleg tega je ZKP/97 odklonil logiko vgrajene relativnosti iz ZKP/93, saj je uporabo nezakonitih dokazov sankcioniral kot absolutno bistveno kršitev postopka.[68]

Pomembna novost glede na ZKP/93 je uvedba "sodniške" ocene zakonitosti dokazov *ex iudicio,* ki daje sodiščem pristojnost, da razširijo pojem nezakonitih dokazov tudi na primere, ki niso izrecno zakonsko predpisani. Sodna pristojnost se nanaša na pravice obrambe, pravico do dostojanstva, ugleda in časti ter na pravico glede nedotakljivosti osebnega in družinskega življenja. Na tak način bi sodišča pripomogla k boljši zaščiti človekovih pravic. Sodišče je samo *ex iudicio* presojalo le tiste kršitve naštetih pravic, za katere ni že sam zakon vnaprej določal, da je dokaz zaradi takšne kršitve nezakonit. V primeru kolizije zakonsko predpisane *ex lege* nezakonitosti dokazov[69] in možnosti ocene *ex iudicio* je prevladala prva. Kot pojasnujeta *Đurđević in Bojanić* so v desetletju po uvedbi ZKP/97 glede na analizo sodne prakse se sodniki *ex iudicio* ocene dokazov niso posluževali. Iz tega sledi ugotovitev, da sodna praksa ni razvila posebnih kategorij za *ex iudicio* oceno zakonitosti dokazov, kar najverjetneje pojasnjuje to, da že sam ZKP/97 natančno predvideva okoliščine nezakonitih dokazov, zaradi česar sodišča niso smatrala, da je potrebno razviti lastne kriterije.[70]

V povezavi z novelo ZKP/08 je pomembno posebej izpostaviti nove kriterije za *ex iuducio* oceno po 2. točki 2. odstavka 10. člena ZKP/08 v zvezi s 3. odstavkom 10. člena ZKP/08, ki v presojo dopustnosti dokazov uvajajo načelo sorazmernosti. Pri tej presoji morajo sodišča upoštevati težo kaznivih dejanj, saj je zakonodajalec izhajal iz predpostavke, da je pri hujših kaznivih dejanjih javni interes za pregon in kaznovanje večji. Težava takšne ureditve pa je, da se lahko pri tehtanju z varstvom človekovih pravic znajde kvalificirana oblika praktično katerega koli kaznivega dejanja, za katerega se vodi redni kazenski postopek. Zato uporaba tega kriterija ni omejena samo na najhujša kazniva dejanja in kazniva dejanja, za katera so zagrožene najstrožje kazni. Dalje mora biti stopnja kršitve človekovih pravic bistveno manjša od teže izvršenega kaznivega dejanja, kar pa, kot opozarjata *Đurđević in Bojanović* ni primerno

[67] Dokazi pribavljeni na nezakonit način ne mogu se uporabiti u sudskom postupku.
[68] Bojanić in Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA", 996 – 997.
[69] 2. odstavek 9. člena ZKP/97.
[70] Bojanić in Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA", 997 – 998.

merilo. Poseg v človekove pravice se lahko tehta edinole z javnim interesom po kazenskem pregonu. Poleg tega se pojavlja vprašanje relativizacije človekovih pravic, npr. pravice do dostojanstva, ki je v mnogih pravnih sistemih med najpomembnejšimi človekovimi pravicami z absolutno naravo. Nenzadanje si težko predstavljamo primer, ko bi država tehtala poseg v pravico do človeškega dostojanstva, pa ne bi šlo za katero izmed oblik ravnanja iz 3. člena EKČP.[71]

Ameriški sistem: utilitaristična ekskluzija kot metoda preventivnega delovanja na policijo

Ameriški sistem spada v pretežno adversarni tip postopka, kjer je sodnik razpet med pasivnostjo, ki jo predvideva sistemska akuzatornost in zahtevo, da vendarle skrbi za pošten izid kazenskega postopka.[72]

Kljub temu je resnica bolj ali manj izrecno priznano merilo za presojanje stopnje verjetnosti pravno pomembnih dejstev. Nenazadnje je koncept utilitarističnega tehtanja odmik od čiste akuzatornosti in posledično premik k iskanju (materialne) resnice v postopku.[73] Vsled temu ne gre prezreti sodbe Vrhovnega sodišča ZDA *James v. Illinois,*[74] kjer je sodišče iskanje resnice celo povzdignilo v temeljni cilj ameriškega pravnega sistema.[75]

Ker menim, da je ekskluzijsko pravilo najpomembnejši institut, ki omejuje sodnikovo zasledovanje resnice, bo v nadaljevanju predstavljen njegov razvoj v ameriški sodni praksi, izjeme od pravila in nenazadnje kratek pregled institutov, ki ameriškem sodniku vendarle omogočajo do neke mere aktivno udejstvovanje v postopku in s tem zasledovanje (materialne) resnice.

Zgodovinski pregled in razvoj ekskluzijskega pravila v ZDA: od dosledne ekskluzije do utilitarističnih omejitev

Zgodovina ekskluzijskega pravila v ameriškem sistemu sega v leto 1886, ko je Vrhovno sodišče Združenih držav Amerike v zadevi *Boyd v. United States*[76] izločilo nezakonite dokaze, ki so bili

[71] Bojanić in Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA", 1000.
[72] Mozetič, *Glavna obravnava*, 61 – 62.
[73] Dežman in Erbežnik, *Kazensko procesno pravo,* 272 – 273.
[74] James v. Illinois, 493 U.S. 307 (1990).
[75] *"There is no gainsaying that arriving at the truth is a fundamental goal of our legal system." United States v. Havens, 446 U. S. 620, 446 U. S. 626 (1980). But various constitutional rules limit the means by which government may conduct this search for truth in order to promote other values embraced by the Framers and cherished throughout our Nation's history."*
[76] Boyd v. United States, 116 U.S. 616 (1886).

pridobljeni s posegom v pravice iz 5. amandmaja.[77] Pri tem je sodišče poudarilo povezavo med pravicami iz 4.[78] in 5. amandmaja.[79]

Zadeva *Weeks v. United States*[80] velja za prvo, v kateri je ameriško vrhovno sodišče razsodilo, da terja kakršna koli zloraba ustavno zagotovljenih pravic avtomatično izločitev dokazov ne glede na stopnjo prekoračitve policijskih pooblastil. V tej zadevi se je sodišče osredotočilo na to, da je policist, ki je dokaze na domu obdolženca zbral brez sodne odredbe, kršil pravice iz 4. amandmaja, ki prepoveduje nerazumne preiskave in zasege.[81] Po mnenju sodišča je bil edini način za odgovor na tako kršitev izločitev dokazov.[82]

Pričakovali bi, da bo izločitev inkriminatornih dokazov v širši javnosti vzbudila veliko prahu. Vendar ekskluzijsko pravilo v prvih štirih desetletjih svojega obstoja ni pritegnilo kaj dosti pozornosti, saj je v svoji najbolj zgodnji fazi zavezovalo zgolj zvezna sodišča (*federal courts*),[83] ki so se ukvarjala s primeri t. i. *lifestyle crimes,*[84] kaznivih dejanj, povezanih s posameznikovim življenjskim slogom.[85]

Več pozornosti je pritegnila razsodba v zadevi *Mapp v. Ohio*,[86] s katero je ekskluzijsko pravilo začelo zvezovati tudi sodišča posameznih zveznih držav (*state courts*). To je pomenilo pomembno razširitev njegove uporabe, saj se je avtomatična izločitev dokazov od tedaj uporabljala tudi v primerih težjih kaznivih dejanj,[87] kot je bil to npr. umor otroka v zadevi *Coolidge v. New Hampshire*[88] leta 1971.[89]

Utilitaristični pristop k ekskluziji, kakršnega radi pripisujemo ameriškemu sistemu, se je rodil v 70-ih letih prejšnjega stoletja, ko je Vrhovnemu sodišču predsedoval sodnik Burger. Tedaj je sodišče v znameniti zadevi *United States v. Calandra*[90] odločilo, da izločitev nedovoljenih dokazov ni ustavno

[77] T. i. *Miranda* pravice.
[78] Gre za pravice, ki ščitijo posameznika pred nerazumnimi preiskavami in zasegi s strani države.
[79] Andrew Carter, " The Exclusionary Rule Is Dead. Long Live the Exclusionary Rule," Virginia Journal of Social Policy & the Law 30, no. 2 (2023): 118 – 119.
[80] Weeks v. United States, 232 U.S. 383 (1914).
[81] Dežman in Erbežnik, *Kazensko procesno pravo,* 606.
[82] Tak argument niso sprejeli v primeru *Adams v. New York* 10 let prej.
[83] Da ekskluzijsko pravilo, kot je izhajalo iz zadeve *Weeks*, ne velja za sodišča posameznih zveznih držav, je potrdilo sodišče v zadevi Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25 (1949).
[84] *Carter* kot *lifestyle crimes* pojmuje kazniva dejanja, ki se dotikajo področij kot so npr. spolnost, igre na srečo in zlasti alkohol in tako nakazujejo na življenjski slog posameznika. Zakoni, ki so tovrstna dejanja sankcionirali, so npr. *Comstock Act* (1873), ki je prepovedoval razširjanje "obscenega" gradiva po pošti in *Lottery Act* (1890), katerega namen je bil omejiti nezakonito prirejanje loterij. Na podlagi *Lottery Act*-a so sodili v zadevi *Weeks.*
[85] Carter, "Exclusionary Rule," 117 – 120.
[86] Mapp v. Ohio, 367 U.S. 643 (1961).
[87] Carter, "Exclusionary Rule," 123.
[88] Coolidge v. New Hampshire, 403 U.S. 443 (1971).
[89] Carter, "Exclusionary Rule," 124.
[90] United States v. Calandra, 414 U.S. 338 (1974).

obvezna, saj da je zgolj plod sodniškega ustvarjanja.[91] V nasprotju z razlago pravila v zadevah *Weeks* in *Mapp,* je postal glavni namen ekskluzije preprečevanje bodoče nezakonitosti,[92] v središču katerega je cilj preventivnega učinka na delovanje policije.[93]

Burgerjev utalitaristični pristop je bil katalizator za prihodnje izjeme od izvorno obvezne ekskluzije, ki so vodile v popolno izvotlitev pravila. Leta 1984 so namreč z zadevo *United States v. Leon*[94] uvedli[95] znamenito izjemo dobre vere (*good-faith exception*),[96] leto zatem pa še izjemo neizogibnega odkritja (*inevitable discovery doctrine*) v zadevi *Nix v. Williams.*[97] Konec 80-ih je sledila izjema neodvisnega vira (*independent source doctrine*) iz zadeve *Murray v. United States*.[98] Že pred vsemi naštetimi izjemami je ameriško sodstvo poznalo izjemo zbledelega madeža (*attenuation exception*), ki jo je razvilo v zadevi *Wong Sun v. United States.*[99]

Ožanje utilitarističnega dometa: izjeme od doktrine sadežev zastrupljenega drevesa

Doktrina sadežev zastrupljenega drevesa (*poisonous fruit doctrine*) pride v poštev takrat, ko sporni dokaz izvira iz nedovoljenega dokaza. V skladu s to doktrino je potrebno načeloma izločiti tudi dokaz, ki sam po sebi ni bil pridobljen na nedovoljen način, vendar pa sam izhaja iz prvotno nezakonitega dokaza. Meje doktrine začrta t. i. *bifurkativni test*, po katerem mora biti sporni dokaz v vzročni zvezi s prvotno nezakonitostjo, obenem pa mora biti pridobljen z aktivnim izkoriščanjem prvotne nezakonitosti.[100]

Zagotovo najbolj znana izjema dobre vere dopušča dokaz, ki ga je pridobil (objektivno) dobroverni policist, četudi se naknadno izkaže, da je bil pridobljen na nezakonit način.[101]

Doktrina neodvisnega vira dopušča tako nezakonito pridobljeni dokaz, če je bil obenem pridobljen iz drugega neodvisnega vira. Pri tem mora država dokazati, da je do dokaza dejansko prišla po zakoniti poti. Podobna je izjema neizogibnega odkritja, kjer mora država z veliko stopnjo verjetnosti

[91] *"In sum, the rule is a judicially created remedy designed to safeguard Fourth Amendment rights generally through its deterrent effect, rather than a personal constitutional right of the party aggrieved."*
[92] Šugman Stubbs, "Ekskluzija dokazov," 381.
[93] Carter, "Exclusionary Rule," 127 – 128.
[94] United States v. Leon, 468 U.S. 897 (1984).
[95] Carter, "Exclusionary Rule," 128.
[96] Glej še zadeve *Illinois v. Krull, Arizona v. Evans, Herring v. United States.*
[97] Nix v. Williams, 467 U.S. 431 (1984).
[98] Murray v. United States, 487 U.S. 533 (1988).
[99] Wong Sun v. United States, 371 U.S. 471 (1963).
[100] Dežman in Erbežnik, *Kazensko procesno pravo*, str. 622 – 623.
[101] Npr. hišna preiskava z nezakonito sodno odredbo.

(*preponderence of evidence*) dokazati, da bi do dokaza slej ko prej prišla po zakoniti poti. Skladno z doktrino zbledelega madeža so dopustni tisti dokazi, kjer je vzročnost med prvotno nezakonitostjo in odkritjem obremenilnega dokaza znatno oslabljena[102] in "madež" originalne nezakonitosti glede na prostorsko in časovno oddaljenost, kot tudi svobodno izjavo volje, že zbledi.[103]

Dvojna narava utilitarističnega tehtanja v ameriški sodni praksi

Izločitev obremenilnih dokazov, četudi so bili ti pridobljeni na nezakonit in neustaven način, je v vsakem pravnem sistemu pereča tema, za kar je že dovolj povedno dejstvo, da je ameriška sodna praksa skozi desetletja znatno zožala domet pravila. Kljub temu pa, kot ugotavlja *Carter,* se v zadnjih desetletjih o ekskluziji govori vse manj. Težko bi trdili, da se je javnost enostavno sprijaznila s tem, da zaradi izločitve pomembnih dokazov določen delež hudih kriminalcev vsako leto odide na prostost.[104]

Poleg utilitarističnega tehtanja, kot ga je uvedlo Vrhovno sodišče pod taktirko Burgersa, ki tehta med varovanjem ustavnih pravic iz 4. amandmaja in preventivnim učinkom na zakonitost dela[105] policije,[106] so pritožbena sodišča posameznih zveznih držav namesto avtomatične uporabe ekskluzijskega pravila začela uporabljati pristop tehtanja stroškov in koristi (*open-air balancing of costs and benefits*), ki ga *Carter* imenuje "vzporedno izločitveno pravilo" (*shadow exclusionary rule)*, kjer ob formalnem (avtomatičnem) ekskluzijskem pravilu obstaja še vzporedna, drugačna praksa sodniškega odločanja. Gre za nekakšen neformalni "korektiv" avtomatični uporabi ekskluzije, pri katerem sodišče pred odločitvijo o izločitvi nezakonito pridobljenega dokaza tehta posledice njegove izločitve, pri čemer ne gre za klasično utilitaristično tehtanje: na eni strani tehtnice so družbeni stroški izločitve (*social costs*), na drugi koristi izločitve (*benefits of exclusion*), ki se predvsem kažejo kot krepitev jamstev iz 4. amandmaja in spodbujanje zakonitega ravnanja policije. Če so družbeni stroški izločitve visoki, obenem pa jih koristi izločitve ne odtehtajo, bo sodišče dokaz kljub njegovi nezakoniti pridobitvi dopustilo.[107] Tako bi sodišča denimo v primeru sojenja za izvršeno hujše kaznivo dejanje (npr. umor), lahko presodila, da bi bila izločitev nezakonito pridobljenega dokaza povezana s previsokimi družbenimi stroški, saj bi lahko onemogočila obsodbo storilca. Nasprotno bi bili pri manj hudih kaznivih dejanjih stroški izločitve nižji, zato bi lahko koristi izločitve prevladale,[108] iz česar izhaja, da so pritožbena sodišča v zadnjih šestdesetih letih vrnila ekskluzijsko pravilo na njegov prvotni obseg iz časa zadeve

[102] Šugman Stubbs, "Ekskluzija dokazov," 385 – 387.
[103] Šepec, et al., *Zakon o kazenskem postopku*, 204 – 206.
[104] *Carter* navaja, da je zadeva *State v. Akers* iz 2021 eden od redkih primerov v zadnjem času, ko je šlo za izločitev dokazov v primeru domnevnega storilca kaznivega dejanja umora.
[105] Odvračalni namen je utrl pot izjemi dobre vere.
[106] Carter, "Exclusionary Rule," 137.
[107] Carter, "Exclusionary Rule," 131.
[108] Poročilo Chicago tribune study iz 1986 kaže, da so pritožbena sodišča izločila dokaze za hujša kazniva dejanja (t. i. *violent crimes*) v samo 0,5 % primerov. V 98 % zadev, kjer so bili dokazi izločeni, je šlo za prekrške (t. i. *misdemeanor*). Glej v Carter, "Exclusionary Rule," 131.

Weeks, ko je bilo izločanje dokazov namenjeno že omenjenim kaznivim dejanjem, povezanimi s posameznikovim življenjskim slogom in hujšim kršitvam 4. amandmaja. V praksi sta se tako izoblikovali dva pristopa k ekskluziji: *de iure*, ko gre za avtomatično izločitev dokazov v primeru kršitev pravic iz 4. amandmaja (npr. hišna preiskava brez sodne odredbe) in *de facto* oz. vzporedno izločitveno pravilo, ki pride v poštev v primeru *low level lifestyle crimes* oz. hujših kršitev ustavnih pravic iz 4. amandmaja.[109] Kljub na prvi pogled morebitni samovolji nižjih sodišč ta še vedno zavezujejo precedensi Vrhovnega sodišča, ki jasno narekujejo izločitev dokazov v primeru nezakonite preiskave in posledično kršenja pravic iz 4. amandmaja, ne glede na resnost in težo kaznivega dejanja.[110] Tak kriterij[111] je Vrhovno sodišče odločno zavrnilo v zadevi *Mincey v. Arizona.*[112]

Sodniški aktivizem v adversarnem postopku in iskanje materialne resnice

Kljub akuzatornosti ameriškega postopka je v določenih institutih vendarle možno opaziti spogledovanje z načelom iskanja resnice. Nenazadnje je že predstavljeno ekskluzijsko pravilo v ZDA relativne in ne absolutne narave.[113]

Ureditev sodnikom omogoča tudi aktivno sodelovanje pri ugotavljanju resničnega dejanskega stanja. Skladno s Pravilom 614 *American Federal Rules of Evidence*[114] imata tako sodišče kot tudi porota pristojnost, da postavljata vprašanja pričam. Kot pojasnuje *Wigmore* je slednje sodnikova dolžnost, saj se le na tak način izve celovitejša resnica o zadevanem historičnem dogodku, saj kot dodaja *McCormick,* lahko sodnik le na tak način izve druga pomembna dejstva, ki jih stranki sami nista omenili. Pri tem je pomembno, da sodnik s svojimi vprašanji ne diskreditira ene ali druge priče, da ne vzbuja vtisa pristranskosti. Obseg sodnikovega postavljanja vprašanj tako ne sme presegati tistega od strank in tudi sam namen vprašanj naj služi zgolj za razjasnitev okoliščin in ne kot dokazovanje morebitne sodniške hipoteze o zadevi.

Poleg postavljanja vprašanj, lahko sodnik odredi zaslišanje priče. V sistemu *common law* je ustna izpovedba priče še vedno poglavitni dokaz, zato je sodniška diskrecija, da odredi izvedbo dokazov omejena samo na priče. Razvojno gledano je najprej sodnik lahko to odrejal le kadar je šlo v obdolženčevo korist, kasneje pa tudi v primeru zaslišanja izvedenca. Kolikor se sodnik odloči za

[109] Carter, "Exclusionary Rule," 130 – 132.
[110] Primerjaj z ureditvijo hrvaškega ZKP/08, ki je uvedel tak kriterij.
[111] *"1. The "murder scene exception" created by the Arizona Supreme Court to the warrant requirement is inconsistent with the Fourth and Fourteenth Amendments, and the warrantless search of petitioner's apartment was not constitutionally permissible simply because a homicide had occurred there." Pp. 437 U. S. 388-395.*
[112] Mincey v. Arizona, 437 U.S. 385 (1978).
[113] Dežman in Erbežnik, *Kazensko procesno pravo*, 624.
[114] Fed. R. Evid. 614.

zaslišanje, imata stranki pravico do navzkrižnega zaslišanja priče.Sistem dopušča tudi sodnikovo povzemanje izvedenih dokazov in njihovo komentiranje za poroto po zaključku dokaznega postopka in zaključnih govorih strank. Ponekod lahko to sodnik naredi samo, če ob tem poroto izrecno opozori, da mora kljub njegovim komentarjem sama narediti dokazno oceno, drugod sme komentirati samo posamezne izvedene dokaze ali pa mu ni dovoljeno nič od tega. *Wigmore* dodaja, da je ta institut zlasti v pomoč poroti v kompleksnejših zadevah, ko se navadno izvede več dokazov.[115]

Ameriški pravni teoretiki so razpeti glede možnosti sodnikovega poseganja v izvajanje dokazov. *Saltzburg* na primer zagovarja močno omejitev sodniškega iniciativnega izvajanja dokazov, ki naj bo pri postavljanju dodatnih vprašanj zelo zadržan. Iz judikature ameriških pritožbenih sodišč izhaja, da mora sodnik prevzeti aktivno vlogo, če je to nujno za razjasnitev dokazov in v pomoč poroti, pri čemer je potrebno razlikovati med njegovim prizadevanjem, da z lastnim izvajanjem aktivno išče resnico in med skrbjo, da izpovedbe določene priče ne bi bile razumljene napačno.[116] Ena od prednosti naj bi bil tudi prihranek časa, saj sodnik lahko hitreje preide na bistvena vprašanja, poleg tega je bolj verjetno, da bo sodnik ugotovil popolno dejansko stanje o zadevi kot stranki, ki si v skladu z adversarno koncepcijo o postopku kot sporu med strankama prizadevata za enostransko razjasnitev zadeve. Sodniški aktivizem lahko pripomore k večji enakovrednosti strank v postopku in tega kot nepristranski akter dela bolj pravičnega, spet po drugi strani naj bi bil sodniški aktivizem v nasprotju z adversarno filozofijo postopka in neodvisnostjo porote.[117]

Vzporedno izločitveno pravilo ali Kakšna mora biti ekskluzija, da je všečna javnosti

Po mnenju *Carterja* vzporedno izločitveno pravilo v ameriškem sistemu prilagaja uporabo ekskluzijskega pravila tako, da zmanjšuje njegove posledice in s tem prispeva k njegovi širši sprejemljivosti v javnosti. Dosledni uporabi ekskluzije odvzema absolutno naravo, nižjim sodiščem pa omogoča, da pri presoji upoštevajo tudi družbene stroške njene uporabe (*low social costs*) in v okoliščinah, kjer so ti stroški nizki, še naprej zagotavljajo varstvo pravic iz 4. amandmaja. Takšen pristop odpira vprašanje razmerja med tehtanjem družbenih stroškov in precedenčnimi pravili, ki urejajo uporabo ekskluzije pri nezakonitih preiskavah. Če sodišče ugotovi kršitev ustavno zagotovljenih pravic, vendar pri odločanju o izločitvi dokaza upošteva tudi posledice njegove izločitve, se pojavi vprašanje, kakšen pomen ima v takem okviru predhodna sodna praksa, ki je uporabo ekskluzije povezovala z ugotovljeno kršitvijo. Ena od možnih razlag je, da se težišče presoje deloma premika z vprašanja pravne posledice že ugotovljene kršitve na vprašanje, ali je bilo ravnanje policije sploh v nasprotju z ustavnimi standardi. Takšen razvoj je mogoče povezati tudi s spreminjanjem standardov

[115] Mozetič, *Glavna obravnava*, 62 – 66.
[116] Po Saltzburgovem mnenju so dovoljena zgolj slednja.
[117] Mozetič, *Glavna obravnava*, 67 – 68.

sodnega nadzora nad delovanjem policije, zlasti glede obsega dokaznega standarda utemeljenega suma (*reasonable suspicion*) in dometa varstva, ki ga zagotavlja 4. amandma. Podrobnejša analiza tehtanja med stroški in koristmi uporabe ekskluzije pokaže, da se kot stroški njene uporabe najpogosteje navajajo vpliv na javno varnost ter izguba (sicer nezakonito pridobljenih) dokazov, ki bi lahko prispevali k razjasnitvi dejanskega stanja. Ker imajo izločeni dokazi lahko pomembno dokazno vrednost, se uporaba ekskluzije v nekaterih primerih povezuje tudi z vprašanjem zaupanja javnosti v sodstvo.[118]

Po drugi strani se kot ena od osrednjih koristi ekskluzije izpostavlja varstvo ustavnih jamstev iz 4. amandmaja. Z izločitvijo nezakonito pridobljenih dokazov se pravna posledica kršitve ne omeji zgolj na ugotovitev protipravnosti ravnanja, temveč vpliva tudi na nadaljnjo uporabo tako pridobljenih dokazov.[119] Nasprotno lahko dopustitev takšnih dokazov odpira vprašanje, kako takšna odločitev vpliva na zaznavanje varstva ustavnih pravic[120] in zaupanja v pravno državo.
Vrhovno sodišče ZDA med koristmi ekskluzije izpostavlja tudi njen morebitni preventivni oz. odvračalni učinek na delovanje policije. Empirična podpora temu učinku pa je bolj omejena, zato je pri njegovi oceni potrebna določena previdnost. Poleg tega predpostavka odvračalnega učinka vključuje tudi vprašanje, v kolikšni meri policisti poznajo in lahko v konkretnih situacijah predvidijo meje ustavnega varstva, zlasti kadar so uporabljeni pravni standardi manj določeni. Primer, pri katerem je mogoče tak učinek razmeroma neposredno povezati z grožnjo izločitve dokazov, predstavlja odločitev Vrhovnega sodišča ZDA glede zahteve po sodni odredbi za namestitev GPS sledilne naprave na vozilo.[121]

[118] Carter, "Exclusionary Rule," 133 – 134.
[119] "*To sanction such proceedings would be to affirm by judicial decision a manifest neglect, if not an open defiance, of the prohibitions of the Constitution, intended for the protection of the people against such unauthorized action."* - Weeks v. United States, 232 U.S., 394.
[120] "*If the Government becomes a lawbreaker, it breeds contempt for law; it invites every man to become a law unto himself; it invites anarchy."* – Mapp v. Ohio, 367 U.S., 659.
[121] Carter, "Exclusionary Rule," 138 – 144.

Zaključek

Primerjava treh različnih pravnih sistemov in njihovih kazenskih postopkov me je pripeljala do ugotovitve, da ima načelo iskanja materialne resnice pomembno mesto v kazenskem postopku. Ne glede na to, ali gre za mešani ali pretežno akuzatorni tip postopka, si sodnik prizadeva razjasniti dejansko stanje o zadevi, čeprav se obseg njegove aktivnosti pri izvajanju in ocenjevanju dokazov med posameznimi sistemi razlikuje.

Pri tem ocenjujem, da je pomembno, da je obseg sodniškega iskanja resnice omejen z instituti, ki ščitijo stranke v postopku, njihove pravice in jim zagotavljajo procesna jamstva. Med njimi ima posebno mesto institut izločitve nedovoljenih dokazov oz. ekskluzijsko pravilo, ki mu je bila v pričujočem prispevku namenjena osrednja pozornost. V zvezi s tem sem prišla do naslednjih ugotovitev.

Ekskluzijsko pravilo je v slovenskem sistemu uzakonjeno dosledno in sam ZKP izjem od tega pravila ne predvideva. Kljub togi zakonski ureditvi je slovenska sodna praksa skozi leta razvila določene izjeme, kot so npr. izjeme od doktrine sadežev zastrupljenega drevesa in primeri, ko nezakonite dokaze pridobijo posamezniki. Sodišča v primeru slednjih opravijo tehtanje po metodi utilitarističnega tehtanja bodisi po metodi praktične konkordance, kar pa ne velja za primere, ko so dokazi pridobljeni s kršitvijo absolutnih človekovih pravic.

Z novelo *Zakona o kaznenom postupku* iz 2008 je Hrvaška v kazenski postopek uvedla načelo sorazmernosti kot kriterij ocene zakonitosti dokazov in s tem pomahala v slovo prej dosledno uzakonjeni ekskluziji, kot jo sicer poznamo v slovenskem sistemu. Omenjena novela je uvedla določene dodatne kategorije nezakonito pridobljenih dokazov. Skladno z načelom sorazmernosti se za nezakonite dokaze npr. niso šteli dokazi v postopkih za huda kazniva dejanja, za katera je bil predviden redni kazenski postopek in v katerih je bila kršitev človekovih pravic glede na njihovo stopnjo in naravo bistveno manjša od same teže kaznivega dejanja.

Kljub temu, da ameriško ureditev ekskluzijskega sistema poznamo po utilitarističnem pristopu, se je leta pojavila šele kasneje. Prvotno so ameriška zvezna sodišča ob nezakonito pridobljenih dokazih s kršitvijo 4. in 5. amandmaja avtomatično oz. dosledno izločala takšne dokaze. Šele z razširitvijo ekskluzijskega pravila na sodišča posameznih zveznih držav, ki so bila pristojna za primere hujših oblik kaznivih dejanj, so se pojavile utilitaristične izjeme od prvotnega pravila. Zanimivo je, da so pritožbena sodišča posameznih zveznih držav pričela namesto avtomatične uporabe ekskluzije uporabljati t. i. "vzporedno izločitveno pravilo" po metodi tehtanja stroškov in koristi kot nekakšen neformalen "korektiv" avtomatični uporabi ekskluzije.

Obenem potrjujem izhodiščno tezo, da zakonodajnih sprememb na tem področju ni smiselno sprejemati prenagljeno, temveč je treba upoštevati temeljne značilnosti izhodiščnega tipa postopka, bodisi mešanega bodisi adversarnega. Na naravo postopka in vlogo sodnika ne vplivajo samo pravni, temveč širši družbeni dejavniki. Slovenskemu sistemu je po tej plati najbližji hrvaški sistem, na primeru katerega vidimo, da je morebitne utilitaristične tendence potrebno uzakoniti postopoma in šele takrat, ko je to tudi utemeljeno. Dosledna ekskluzija je namreč ena od najboljših varovalk pred poseganjem v človekove pravice.

Ob upoštevanju primerov iz slovenske sodne prakse, ki so se posluževali tehtanja pravic, pa se vendarle zastavlja vprašanje, ali bi bilo morda smiselno uzakoniti kakšno od že uporabljenih izjem. Težko je namreč prezreti, da med normativno ureditvijo in sodno prakso že več kot dvajset let obstaja razmeroma izrazit razkorak, kar odpira pomembna vprašanja glede pravne varnosti in predvidljivosti prava.

Bibliografija

Andrew Carter, " The Exclusionary Rule Is Dead. Long Live the Exclusionary Rule," Virginia Journal of Social Policy & the Law 30, no. 2 (2023): 118 – 137.

Đurđević, Zlata. "REKONSTRUKCIJA, JUDICIJALIZACIJA, KONSTITUCIONALIZACIJA, EUROPEIZACIJA HRVATSKOG KAZNENOG POSTUPKA V. NOVELOM ZKP/08: PRVI DIO?." Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu 20, br. 2 (2013): 333 – 338. https://hrcak.srce.hr/143531

Igor Bojanić in Zlata Đurđević, "DOPUŠTENOST UPORABE DOKAZA PRIBAVLJENIH KRŠENJEM TEMELJNIH LJUDSKIH PRAVA," Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu 15, br. 2 (2008): 973 – 1000. https://hrcak.srce.hr/89488

Katja Šugman Stubbs in Primož Gorkič, *Dokazovanje v kazenskem postopku* (GV založba, 2011), 265.

Katja Šugman Stubbs, „Ekskluzija dokazov in doktrina sadežev zastrupljenega drevesa v sodni praksi ameriškega Vrhovnega sodišča in po 18. členu Zakona o kazenskem postopku Republike Slovenije," *Zbornik znanstvenih razprav, št. 59* (1999): 379 – 392.

Katja Šugman Stubbs, Primož Gorkič in Zvonko Fišer, *Temelji kazenskega procesnega prava* (GV založba, 2020), 122 – 127.

Martinović, Igor i Iva Parenta. "Materijalna istina i istražno (inkvizitorno) načelo: zle utvare iz prošlosti ili nosivi stupovi kaznenog postupka?." Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu 30, br. 2 (2023): 415 – 419. https://doi.org/10.54070/hljk.30.2.7

Miha Šepec, et al., ur., *Zakon o kazenskem postopku (ZKP): s komentarjem* (Lexpera, GV založba, 2023), 191 – 206.

Miha Šošić, "Nekaj argumentov proti utilitaristični doktrini izločanja dokazov," *Pravna praksa* 33, št. 8, 15 – 16.

Polona Mozetič, *Glavna obravnava v kazenskem postopku: dokaznopravni in organizacijski vidiki* (GV Založba, 2010), 61 – 77.

Primož Gorkič, "Načelo sorazmernosti in izločanje nezakonitih dokazov v slovenskem pravu: drugi del," *Pravna praksa* 33, št. 5, IV – V.

Zlatko Dežman in Anže Erbežnik, Kazensko procesno pravo Republike Slovenije (GV Založba, 2003): 261 – 624.

Sodna praksa

Vrhovno sodišče ZDA

Boyd v. United States, 116 U.S. 616 (1886).

Coolidge v. New Hampshire, 403 U.S. 443 (1971).

James v. Illinois, 493 U.S. 307 (1990).

Mapp v. Ohio, 367 U.S. 643 (1961).

Mincey v. Arizona, 437 U.S. 385 (1978).

Murray v. United States, 487 U.S. 533 (1988).

Nix v. Williams, 467 U.S. 431 (1984).
United States v. Calandra, 414 U.S. 338 (1974).
United States v. Leon, 468 U.S. 897 (1984).
Weeks v. United States, 232 U.S. 383 (1914).
Wolf v. Colorado, 338 U.S. 25 (1949).
Wong Sun v. United States, 371 U.S. 471 (1963).
Vrhovno sodišče RH
VSRH, III Kr-10/14
VSRH, I Kž-152/16
Ustavno sodišče RS
US RS Up-62/99 z dne 4. 7. 2000.
Vrhovno sodišče RS
VS RS I Ips 186/2003 z dne 7. 4. 2005.
VS RS I Ips 46/2011 z dne 6. 10. 2011.
VS RS II Ips 340/2011 z dne 17. 7. 2014.
Višje sodišče Ljubljana
VSL I Kp 1011/2004 z dne 3. 2. 2005.

Zakonodaja

Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS – Mednarodne pogodbe, št. 7/94)
Federal Rules of Evidence (December 1, 2024) https://www.uscourts.gov/file/78325/download
Ustav Republike Hrvatske (Narodne novine br. 56/1990, 135/1997, 08/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010, 05/2014)
Ustava RS (Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121,140,143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90,97,99, 75/16 – UZ70a, 92/21 – UZ62a in 98/25 – UZ74a)
Zakon o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM)
Zakon o kaznenom postupku (NN 110/1997)
Zakon o kaznenom postupku (NN 152/2008)
Zakon o krivičnom postupku (NN 34/1993)

Zaslišanje mladoletnih oškodovancev: zaščita procesnih pravic in preprečevanje sekundarne viktimizacije

Ema Šubic[*]

Nika Pustišek[**]

Povzetek

Otroci so posebej ranljiva skupina in znotraj kazenskega postopka potrebujejo prilagojeno obravnavo. Srečanje s sodiščem zanje predstavlja izrazito formalno in nepoznano okolje, kar pomeni, da je potreba po zaščiti njihovih procesnih pravic in preprečevanju pojava sekundarne viktimizacije še toliko večja. Znotraj prispevka analizirava ključne mehanizme zaščite procesnih pravic mladoletnih oškodovancev s poudarkom na uvedbi modela Hiše za otroke (Barnahus), ki omogoča celostno, multidisciplinarno, otroku prijazno obravnavo in predstavlja velik napredek k prijaznejši obravnavi otroka in s tem preprečevanje pojava sekundarne viktimizacije. Kljub številnim določbam na nacionalni ravni in bogati mednarodni ureditvi analiza sodne prakse še vedno pokaže razkorak med zakonodajo in prakso. Postopki so še vedno dolgotrajni, zaščitni ukrepi pa se ne izvajajo dosledno, kar posledično zmanjšuje njihovo učinkovitost.

Ključne besede: kazenski postopek, zaslišanje otroka v kazenskem postopku, sekundarna viktimizacija, hiša za otroke

Abstract

Children are a particularly vulnerable group and require special and sensitive treatment whitin the judical system and especially criminal proceedings. Their encounter with the judcial sysem represents a highly formal and unfmiliar enviromnt, which makes the need to protect their procedural rights and prevent secondary victimisation even greater. Whitin the article we analye key mechanisms for protecing the procedural rights of child victims, with emphasis on Children's House model (Barnahus), which enables comprehensive, multidisciplinary child-friendly treatment and represents a major step towards more child-frendly treatmen in justice system and thus preventing secondary victimisation.
However dispite numerous provisions at the national level and well-developed international regulation, an analysis of case law still shows a gap between legislation and practice. Procedures are still lenghty, and protective measures are often not implemented consistently, which consequently reduces their effectiveness.

[*] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Lora Briški.

Keywords: criminal procedure, questioning a child within criminal proceedings, secondary victimisation, Children's House

Uvod

Otroci so ena izmed družbeno najbolj ogroženih skupin, saj so do polnoletnosti materialno, finančno in socialno odvisni od staršev, skrbnikov ali države. Zaradi te odvisnosti so posebej ranljivi in bolj izpostavljeni različnim oblikam zlorab ter kaznivim dejanjem.[122]

Znotraj predkazenska in kazenskega postopka se ranljivost mladoletnega oškodovanca dodatno poglobi. Ti postopki so v Sloveniji pogosto dolgotrajni in za otroka še posebej stresni, saj se znajde v okolju, ki mu je nepoznano in izrazito neprilagojeno, zato je za zaščito otrokovih procesnih pravic in preprečitev pojava sekundarne viktimizacije ključno, da sistem sprejme ustrezne prilagoditve.[123]

Potrebo po posebnem varstvu mladoletnih oškodovancev prepoznavajo tudi mednarodne organizacije. V okviru Združenih narodov in Evropske unije so bile sprejete številne konvencije in direktive, ki postavljajo temeljne standarde njihove zaščite in predstavljajo izhodišče za nacionalne pravne ureditve. Tem standardom sledi tudi slovenski pravni sistem, ki vsebuje vrsto določb za varstvo otrok v kazenskem postopku.

V tem članku bova predstavili obstoječo mednarodno in nacionalno ureditev v slovenskem pravnem sistemu, ki se osredotoča na zaščito procesnih pravic mladoletnega oškodovanca znotraj kazenskega postopka in preprečitev pojava sekundarne viktimizacije. S primeri iz sodne prakse bova ponazorili uporabo določb v praksi in se do trenutne ureditve kritično opredelili.

Otrok kot žrtev - sekundarna viktimizacija v kazenskem postopku

Ob doživetju zlorabe ali travmatičnega dogodka je otrok primarno viktimiziran, to pa se kaže v nastanku premoženjske ali nepremoženjske škode, telesnih in duševnih poškodbah.[124] Vsak tak dogodek otroka nepopravljivo zaznamuje in na njem pusti psihične in fizične posledice, vpliva pa tudi na njegov prihodnji socialni razvoj.[125]

Škoda, ki jo otrok utrpi, se ne konča s primarnim škodnim dogodkom, ki povzroči primarno viktimizacijo; pogosto pride tudi do pojava sekundarne viktimizacije.[126] To je škoda, ki je ne povzroči

[122] Društvo SOS telefon za ženske in otroke – žrtve nasilja, *Priročnik za delo z ženskami in otroki z izkušnjo nasilja,* (2014): 98.
[123] Lara, Milkovič, *Preprečevanje sekundarne viktimizacije otrok v kazenskem postopkih (2022): 1 in 2.*
[124] Dajana Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, Zbornik znanstvenih razprav (Pravna fakulteta. 1991), letnik 80, številka 1 (2020): 32.
[125] Društvo SOS telefon za ženske in otroke – žrtve nasilja, Priročnik za delo z ženskami in otroki z izkušnjo nasilja, 103.
[126] Milkovič, *Preprečevanje sekundarne viktimizacije otrok v kazenskih postopkih* (2022): 4.

neposredno storilec kaznivega dejanja, ki je povzročil primarno viktimizacijo, ampak jo žrtvi povzročijo dejanja organov pregona ali pravosodnih organov. [127]

Do sekundarne viktimizacije torej pride, ko otrok spregovori o škodnem dogodku, dodatno travmo pa mu povzroči sodelovanje v samem kazenskem postopku, ki je otrokovim potrebam v nekaterih vidikih izrazito neprilagojen.[128] Otrok, ki je žrtev, mora o škodnem dogodku večkrat govoriti z različnimi osebami, pogosto v njemu tujem okolju, znotraj institucij, s katerimi se do sedaj še ni srečal, kot so na primer center za socialno delo, sodišče ali policija.[129] Sodišče in sodne dvorane za otroka predstavljajo skrajno formalizirano in strogo okolje, v katerem se težko znajdejo odrasle osebe, za otroka pa to predstavlja še večji izziv, saj mora govoriti o najintimnejših in osebnih doživetjih pred ljudmi, ki so zanj popolni tujci.[130]

V kazenskem postopku otrok postane eden izmed dokaznih virov in pogosto predstavlja tudi ključno pričo. V teh primerih je lahko izpostavljen večjemu pritisku s strani obrambe, ki bo poskušala dokazati, da so njegove trditve neresnične.[131]

Tveganja za sekundarno viktimizacijo pokaže primer, ki ga je obravnaval Varuh človekovih pravic Republike Slovenije (v nadaljevanju: Varuh). V obravnavanem primeru se je nanj obrnila mladoletna oškodovanka, udeleženka v kazenskem postopku, ki je potekal pred Okrožnim sodiščem v Ljubljani. Oškodovanka je bila žrtev kaznivega dejanja zoper spolno nedotakljivost, na Varuha pa se je obrnila zaradi travmatične izkušnje postopka, v okviru katerega je bila večkrat zaslišana, na zaslišanjih pa je bil prisoten tudi obdolženec. Varuh je v tem primeru poudaril, da dolgotrajen postopek, v katerem mora oškodovanka večkrat opisovati dogodek pred obdolžencem, ni žrtvi prijazen postopek. Sodišče je dolžno zagotoviti, da oškodovanci niso ponovno viktimizirani, to pa med drugim pomeni, da se mora preprečiti stik med žrtvijo in domnevnim storilcem, kolikor je to le mogoče, ter zavarovati oškodovanko pred dodatnimi psihičnimi posledicami.[132]

Poseben položaj mladoletnih oškodovancev in problematika tveganja za pojav sekundarne viktimizacie tekom kazenskega postopka sta prepoznana tudi na mednarodni ravni: oblikovali so se različni standardi, sprejeti so bili številni akti, katerih cilj je čim bolj celovito zaščititi pravice mladoletnih oškodovancev.

[127] Višje sodišče v Ljubljani, sodba VI Kp 52764/2022, ECLI:SI:VSLJ:2025:VI.KP.52764.2022, 5. junij 2025.
[128] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 32.
[129] Milkovič, *Preprečevanje sekundarne viktimizacije otrok v kazenskih postopkih*, 11.
[130] Katja G. Šugman, *Otrok žrtev – otrok priča v kazenskem postopku*, Revija za kriminalistiko in kriminologijo, letnik 51, številka 3 (2000): 207 in 208.
[131] Ibid.
[132] Varuh človekovih pravic*, Ponovna viktimizacija žrtve v okviru kazenskega postopka* (2017).

Mednarodnopravna ureditev varstva otrok v kazenskem postopku

Konvencija o otrokovih pravicah

Eden najpomembnejših mednarodnopravnih instrumentov, ki obsega širše varstvo pravic otrok je Konvencija o otrokovih pravicah (v nadaljevanju: KOP), ki jo je sprejela Organizacija združenih narodov.

Za obravnavano temo je pomembno izpostaviti, da KOP določa, da mora biti otrok v sodnih postopkih, tudi kadar nastopa kot priča, obravnavan na način, ki v celoti spoštuje njegovo zrelost, starost in dostojanstvo. Temeljno načelo KOP je največja otrokova korist, [133] je vodilo pri vseh dejavnostih, ki se tičejo otrok, kar pomeni, da morajo organi zaslišanje in vključevanje otroka vedno organizirati tako, da zaščitijo otrokov razvoj, dostojanstvo in dobrobit.

V 12. členu KOP določa pravico otroka, da svobodno izrazi svoje mnenje v vseh zadevah, ki se nanj nanašajo, pri čemer se tehtnost njegovega mnenja oceni glede na njegovo starost in zrelost. V okviru te pravice ima otrok posebno možnost zaslišanja v kateremkoli sodnem ali upravnem postopku, bodisi neposredno ali prek zastopnika ali ustreznega organa, na način, ki je skladen s procesnimi pravili notranje zakonodaje.[134]

Hkrati pa je v 19. členu KOP poudarjena dolžnost države, da otroka zaščiti pred nasiljem in zlorabami, kar vključuje tudi ustrezno zaščito med zaslišanjem, zlasti če je otrok žrtev kaznivega dejanja. Ta posebna zaščita vključuje varno okolje, strokovno podporo in preprečevanje neposrednega stika s storilcem.[135]

Evropska konvencija o uresničevanju otrokovih pravic

Drug pomemben dokument je Evropska konvencija o uresničevanju otrokovih pravic (v nadaljevanju: MEKUOP), ki je bila sprejeta v okviru Sveta Evrope.

Njen cilj je spodbujanje pravic otrok, priznavanje njihovih procesnih pravic ter omogočanje njihovega uresničevanja zlasti tako, da so otroci sami ali prek drugih oseb ali organov ustrezno obveščeni in da lahko sodelujejo v postopkih pred pravosodnimi organi.[136]

MEKUOP otroku zagotavlja pravico do obveščenosti[137], ki otroku omogoča, da prejeme vse potrebne informacije o postopku in morebitnih posledicah odločitev, na ta način je otroku omogočeno učinkovito sodelovanje v postopku. Poleg tega ima otrok pravico do izražanja lastnega mnenja[138], ki ga morajo

---

[133] 3. člen Konvencije o otrokovih pravicah (KOP), Sprejeta na Generalni skupščini Združenih narodov 20. novembra 1989 z resolucijo št. 44/25, objavljena v Uradnem listu SFRJ – Mednarodne pogodbe št. 15/90, Akt o notifikaciji nasledstva glede konvencij Organizacije združenih narodov in konvencij, sprejetih v mednarodni agenciji za atomsko energijo objavljen v Uradnem listu RS – Mednarodne pogodbe št. 9/92.

[134] 12. člen KOP.

[135] 19. člen KOP.

[136] 1. člen Evropske konvencije o uresničevanju otrokovih pravic (MEKUOP), Ur. l. RS, št. 86/1999 z dne 22.10.1999.

[137] 3. člen MEKUOP.

[138] Ibid.

pravosodni organi upoštevati pri sprejemanju odločitev, pri čemer lahko otrok izrazi svoje mnenje osebno ali preko zastopnika.[139] Pravosodni organi morajo zagotoviti, da se zaslišanje otroka izvede na način, ki je primeren njegovi starosti in zrelosti, varno in prilagojeno,[140] hkrati pa morajo postopati hitro[141], in kadar je resno ogrožena otrokova blaginja, ukrepati po lastni iniciativi. [142] MEKUOP v izogib sodnemu postopku spodbuja uporabo drugih, otroku prijaznejših postopkov, kot je na primer mediacija, poleg tega pa otroka obravnava kot aktivni subjekt postopka.[143]

Lanzarotska konvencija

Naslednji pomemben instrument, sprejet v okviru Sveta Evrope, je Konvencija Sveta Evrope o zaščiti otrok pred spolnim izkoriščanjem in spolno zlorabo oziroma Lanzarotska konvencija.
V skladu s 30. členom Lanzarotske konvencije morajo države zagotoviti, da so preiskave in kazenski postopki vodeni ob spoštovanju otrokove koristi ter na način, ki preprečuje povzročitev dodatne travme. Najpomembnejši člen glede same izvedbe zaslišanja je 35. člen navedene konvencije, ki zahteva, da se zaslišanje opravi brez neupravičenega odlašanja, v prostorih, prilagojenih otroku, ter da ga vodijo posebej usposobljene osebe. Nadalje določa, da mora biti število zaslišanj omejeno na najnujnejša, da je mogoče zaslišanje zvočno ali slikovno posneti za uporabo kot dokaz v postopku ter da ima otrok pravico do spremstva zakonitega zastopnika ali druge primerne osebe.[144]
Uresničevanje teh standardov je posebej razvito v skandinavskih državah z modelom Barnahus, po vzoru katerega je Slovenija leta 2022 ustanovila Hišo za otroke, kjer se otrokom zagotavlja varno zaslišanje in strokovno podporo, kar bova podrobneje obravnavali v nadaljevanju. Od leta 2022 do leta 2025 je bilo na tak način zaslišanih več kot 160 otrok, kar kaže na uresničevanje mednarodnih standardov varstva otrok v kazenskem postopku.[145]

Direktiva 2012/29/EU o pravicah žrtev kaznivih dejanj

Tudi Evropska unija v zadnjem času namenja posebno pozornost varstvu otrok v kazenskem postopku, kar se odraža v več direktivah.

Krovna direktiva s področja varstva žrtev kaznivih dejanj je Direktiva 2012/29/EU o pravicah žrtev kaznivih dejanj, ki posebej določa procesna jamstva za otroke kot žrtve kaznivih dejanj. Države članice morajo opraviti individualno oceno žrtve, pri čemer se otroci samodejno štejejo za ranljive in potrebujejo

[139] 10. člen MEKUOP.
[140] 6. člen MEKUOP.
[141] 7. člen MEKUOP.
[142] 8. člen MEKUOP.
[143] 13. člen MEKUOP.
[144] 35. člen Lanzarotske konvencije, Odbor ministrov 12. julija 2007, na 1002. sestanku ministrskih poslancev.
[145] Ministrstvo za pravosodje, *15 let Lanzarotske konvencije*, 2025.

dodatno zaščito.[146] Otrokom morajo biti zagotovljeni posebni zaščitni ukrepi, kot so zaslišanje v prilagojenih prostorih, izvedba s strani usposobljenih strokovnjakov, preprečevanje stika z obdolžencem ter omejitev števila zaslišanj.[147] Zaslišanje se lahko zvočno ali video posname, otrok pa ima pravico do spremstva zakonitega zastopnika ali druge primerne osebe.[148]

V zadevi I Kr 34721/2017 se je slovensko Vrhovno sodišče oprlo na določbe Direktive 2012/29/EU o pravicah žrtev kaznivih dejanj, ki državam nalaga omejitev nepotrebnih zaslišanj in preprečevanje ponovne viktimizacije. Vrhovno sodišče je poudarilo, da pojem »lažje izvedbe postopka« ne zajema zgolj lažjega spoznavanja osebnosti mladoletnega obdolženca, temveč tudi širše procesne okoliščine, med katere sodi varstvo mladoletne žrtve. V obravnavanem primeru bi ločeno vodenje postopkov s strani dveh različnih sodišč pomenilo možnost večkratnega zaslišanja trinajstletne oškodovanke, kar bi jo izpostavilo dodatnim psihičnim obremenitvam in tveganju sekundarne viktimizacije, zato je sodišče presodilo, da je postopek lažje in primerneje izvesti pred sodiščem po kraju storitve kaznivega dejanja, saj takšna rešitev hkrati zagotavlja procesno ekonomičnost in učinkovito varstvo mladoletne žrtve. Odločitev potrjuje, da je treba pri razlagi pravil o krajevni pristojnosti upoštevati tudi načelo preprečevanja sekundarne viktimizacije mladoletnih oškodovancev v kazenskem postopku.[149]

Sodna praksa ESČP

K razvoju standardov varstva mladoletnih oškodovancev v kazenskem postopku pomembno prispeva tudi sodna praksa Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP), ki z razlago Evropske konvencije o varstvu človekovih (v nadaljevanju: EKČP) pravic opredeljuje obveznosti držav pri njihovi zaščiti ter preprečevanju sekundarne viktimizacije.

V zadevi N.Ç. proti Turčiji (št. 40591/11) je ESČP ugotovilo, da so turške oblasti kršile 3. in 8. člen v nadaljevanju: EKČP, ker v kazenskem postopku niso ustrezno zaščitile mladoletne žrtve spolne zlorabe in preprečile njene sekundarne viktimizacije. Pritožnica, stara 14 let, je bila pri 12 letih prisiljena v prostitucijo in večkrat posiljena. Ko je vložila kazensko prijavo zoper domnevne storilce, so preiskovalni in sodni postopki trajali več kot sedem let in potekali brez primernih zaščitnih ukrepov za ohranitev njenega čustvenega in psihološkega blagostanja. Med drugim je morala večkrat ponovno opisovati travmatične dogodke, bila je podvržena ponavljajočim se medicinskim pregledom, ni ji bila zagotovljena psihološka pomoč, ni bila zaščitena pred obdolženci ali grožnjami njihovih družinskih

[146] 22. člen Direktive 2012/29/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 o določitvi minimalnih standardov na področju pravic, podpore in zaščite žrtev kaznivih dejanj ter o nadomestitvi Okvirnega sklepa Sveta 2001/220/PNZ, Ur. l. EU št. L 315/57 z dne 14. 11. 2012.
[147] 23. člen Direktive 2012/29/EU.
[148] 24. člen Direktive 2012/29/EU.
[149] Vrhovno sodišče Republike Slovenije, Sklep I Kr 34721/2017, ECLI:SI:VSRS:2017:I.KR.34721.2017, 31. avgust 2017.

članov, prav tako ni bila zaslišana v varnem in mirnem okolju. Nekateri očitki so zaradi dolgotrajnosti postopka celo zastarali. Takšne okoliščine so po oceni ESČP pomenile resno sekundarno viktimizacijo, saj je žrtev trpela še dodatne psihične in čustvene posledice zaradi načina vodenja kazenskega postopka s strani države, namesto da bi jo varovala in podpirala. ESČP je poudarilo, da države pri obravnavi otrok – žrtev spolnih kaznivih dejanj nosijo pozitivne obveznosti za njihovo zaščito in da nepravilno organiziranje in neučinkovito izvajanje postopkov ni skladno z zahtevo po zaščiti človekovega dostojanstva. Turčiji je bilo zaradi teh kršitev naloženo plačilo odškodnine pritožnici.[150]

V sodbi Y. proti Sloveniji (št. 41107/10) je ESČP ugotovilo, da je Slovenija kršila 3. in 8. člen EKČP pri vodenju kazenskega postopka, ki se je nanašal na domnevno spolno zlorabo mladoletne pritožnice Y. Sodišče je poudarilo, da je kazenski postopek trajal predolgo, pritožnica pa je bila večkrat prisiljena ponavljati opis travmatičnih dogodkov tudi v prisotnosti svojega domnevnega napadalca, ki je imel možnost neposrednega zaslišanja in postavljanja vprašanj (na enem od zaslišanj, ki je trajalo več ur, jo je vprašal več kot 100 vprašanj). Slovenski organi niso zagotovili ustrezne zaščite njene osebne integritete in duševnega zdravja, prav tako niso poskrbeli za primerne zaščitne ukrepe, ki bi omejili neposredno izpostavljenost obdolžencu in ponavljanje travmatičnih izkušenj. ESČP je ugotovilo, da je država napačno uravnotežila pravice obrambe in pravice mladoletne žrtve, s čimer je kršila 3. in 8. člena EKČP.[151]

Primer P. S. proti Nemčiji (št. 33900/96) jasno izpostavlja izzive, ki nastanejo pri obravnavi mladoletnih prič v kazenskih postopkih predvsem v povezavi s preprečevanjem sekundarne viktimizacije. V primeru je bila osemletna S. domnevno spolno zlorabljena, njeno pričanje pa je bilo odločilno za obsodbo obdolženca. Domače sodišče se je odločilo, da S. ne zasliši neposredno, ker bi to lahko ogrozilo njen osebni razvoj in povzročilo čustveno stisko, kar so podprli njeni starši in medicinsko spričevalo. ESČP je priznalo, da je zaščita otrok pred čustveno travmo legitimna, a je ob tem poudarilo, da morajo biti takšne omejitve pravic obrambe strogo potrebne in podprte z jasnimi ter relevantnimi dokazi. Sodba tako poudarja, da je pri zaščiti mladoletnih prič ključno najti ravnovesje med preprečevanjem sekundarne viktimizacije in zagotovitvijo poštenega sojenja, saj izključitev otrokovih izjav brez ustrezne strokovne podlage lahko krši temeljne pravice obrambe. Primer izpostavlja potrebo po uveljavljanju jasnih smernic in strokovne podpore pri zasliševanju otrok, da se njihova čustvena integriteta zaščiti, hkrati pa se obdolžencu omogoči učinkovita obramba.[152]

Ukrepi za zaščito mladoletnih oškodovancev v slovenskem kazenskem postopku

[150]Zadeva N. Ç. proti Turčiji, št. zadeve: 40591/11, ECLI:CE:ECHR:2021:0209JUD004059111.

[151] Zadeva Y. proti Sloveniji, št. zadeve: 41107/10, ECLI:CE:ECHR:2015:0528JUD004110710.

[152]Zadeva P. S. proti Nemčiji, št. zadeve: 33900/96, ECLI:CE:ECHR:2001:1220JUD003390096.

Na podlagi predstavljenega mednarodnopravnega okvira, ki določa temeljna izhodišča za varstvo mladoletnih oškodovancev v kazenskem postopku, v nadaljevanju obravnavava še ureditev njihove zaščite v slovenskem pravnem sistemu.

Zakon o kazenskem postopku (v nadaljevanju: ZKP) vsebuje več določb, katerih namen je preprečevanje sekundarne viktimizacije mladoletnih oškodovancev v kazenskem postopku. Mladoletni oškodovanec ima pravico do pooblaščenca, v določenih primerih ga celo mora imeti, kar krepi njegovo procesno zaščito.[153] Zaslišanje mladoletne osebe se lahko opravi na posebej prilagojen način, v primernem okolju in ob prisotnosti strokovne osebe, pri čemer je možna tudi uporaba tehničnih sredstev za prenos slike in zvoka, da se prepreči neposredno soočenje z obdolžencem.[154] ZKP omogoča, da se otrok zasliši že v preiskavi, zapisnik ali posnetek zaslišanja pa se lahko uporabi na glavni obravnavi, s čimer se zmanjša potreba po ponavljanju travmatičnih izpovedi.[155] Sodišče lahko zaradi varstva zasebnosti mladoletnika izključi javnost z glavne obravnave,[156] predsednik senata pa mora skrbeti za varstvo osebnega dostojanstva zaslišane osebe ter preprečiti žaljiva ali ponižujoča vprašanja.[157]Poleg tega je mogoče zaslišanje opraviti tako, da priča ni v isti sobi kot obdolženec.[158]

Skupni namen teh določb je zagotoviti, da kazenski postopek otroku ne povzroča dodatne psihične obremenitve ter da učinkovito varuje njegovo dostojanstvo in osebno integriteto.

Mladoletni oškodovanec kot subjekt v kazenskem postopku in pravica do izjave

Otrok mora biti v okviru kazenskega postopka obravnavan kot subjekt in ne zgolj kot objekt in dokazni vir. To v svojem 12. členu izpostavlja že Konvencija o otrokovih pravicah, v kateri je zapisano, da mora država otroku zagotoviti, da se svobodno izraža, in poslušati ter upoštevati njegova lastna mnenja.[159]
V slovenskem pravnem sistemu ZKP omogoča pravico do izjave mladoletnim oškodovancem posredno ali neposredno. Za oškodovance, mlajše od 16 let, opravlja vsa dejanja njihov zakoniti zastopnik, ki lahko zanje poda predlog oziroma vloži zasebno tožbo, opravlja vsa dejanja, ki jih lahko po zakonu opravlja oškodovanec. Ko pa je v postopek vključen mladoletni oškodovanec, ki je že dopolnil šestnajst let, pa sme sam opraviti vsa procesna dejanja in podati izjave v postopku.[160]

[153] 65. člen Zakona o kazenskem postopku (ZKP), Ur. l. RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM.
[154] 236. a člen ZKP.
[155] 178. člen ZKP.
[156] 240. člen ZKP.
[157] 295. člen ZKP.
[158] 331. člen ZKP.
[159] Lora Briški, *Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku, Otrok kot žrtev kaznivih ravnanj, Slovenska akademija znanosti in umetnosti : Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti : Pravna fakulteta,* (2024): 123 in 124.
[160] Ibit.

Mladoletni oškodovanec kot privilegirana priča

ZKP v 236. členu opredeljuje krog oseb, ki jim zaradi tesnih sorodstvenih ali družinskih vezi z obdolžencem ni potrebno pričati. V ta krog oseb so zajeti tudi obdolženčevi potomci, ki imajo torej status privilegirane priče, kar pomeni, da niso dolžni pričati. Na ta način ZKP med drugim ščiti otroke pred obveznostjo, da pričajo zoper svojega družinskega člana.[161]

Tretji odstavek 236. člena ZKP predvideva, da mladoletne osebe, ki ne more razumeti, da ji ni potrebno pričati, ni dovoljeno zaslišati kot priče. Izjemoma je to dovoljeno, če to izrecno zahteva obdolženec oz. sodišče samo oceni, da je to zanjo najbolj koristno.[162] Ta izjema je problematična, ker v ospredje postavlja pravico obdolženega, ne pa zaščito otroka. Še posebej je to sporno takrat, kadar je mladoletna priča istočasno žrtev kaznivega dejanja. V takih primerih je otrok običajno pod velikim pritiskom s strani obdolženca, da ne priča proti njemu, ampak obratno, v njegovo korist.[163]

Vrhovno sodišče je v sodbi VSM I Kp 209/2007 zavzelo stališče, da tretjega odstavka 236. člena ZKP ni mogoče razumeti kot obveznost sodišča, da zasliši mladoletno pričo vsakič, ko to zahteva obdolženec. Tudi tako zahtevo mora sodišče obravnavati kot dokazni predlog in ga oceniti v skladu z merili, ki so predvidena za odločanje o dokaznih predlogih.[164]

Na 236. člen ZKP se Višje sodišče v Ljubljani opre tudi v zadevi Kp 61796/2013, v kateri je bilo ključno vprašanje, ali se lahko vsebina razgovorov z otrokoma, ki sta obiskovala vrtec in bila mlajša od šest let, uporabi kot dokaz. Pritožbeno sodišče je poudarilo, da lahko sodišče samo presodi, ali je otrok, mlajši od šest let, sposoben razumeti pomen privilegija odpovedi pričanju iz 236. člena ZKP, zato za takšno presojo ni treba angažirati izvedenca. Poseben poudarek odločbe je na načelu sorazmernosti in varstvu otrok pred nepotrebnimi procesnimi obremenitvami. Ker gre za kaznivo dejanje krive ovadbe – torej za kaznivo dejanje zoper pravosodje – zaslišanje obdolženčevih zelo majhnih otrok ne bi bilo sorazmeren ukrep za ugotavljanje njegove kazenske odgovornosti. Varstvo, ki ga ZKP zagotavlja privilegiranim pričam, zlasti mladoletnim otrokom, ima v takem primeru prednost pred interesom kazenskega pregona.[165]

Odločitev je pomembna z vidika preprečevanja sekundarne viktimizacije otrok, saj jasno potrjuje, da majhnih otrok ni dopustno izpostavljati kazenskemu postopku, če niso sposobni razumeti svojih

[161] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 39.
[162] 3. odstavek 236. člena ZKP.
[163] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 40.
[164] Vrhovno sodišče Republike Slovenije, sodba I Ips 382/2007, ECLI:SI:VSRS:2009:I.IPS.382.2007, 15. januar 2009.
[165] Višje sodišče v Ljubljani, Sklep V Kp 61796/2013, ECLI:SI:VSLJ:2014:V.KP.61796.2013, 3. december 2014.

procesnih pravic. S tem sodišče varuje njihovo psihično integriteto ter preprečuje nepotrebno vključevanje otrok v kazenski postopek, kadar to ni nujno in sorazmerno glede na naravo očitanega kaznivega dejanja.[166]

Individualna ocena oškodovanca

Ko pride pristojni organ prvič v stik z oškodovancem tekom predkazenskega ali kazenskega postopka mora že takoj ob prvem stiku z njim, če je to mogoče, opraviti individualno oceno, to je oceno stopnje oškodovančeve izpostavljenosti sekundarni in ponovni viktimizaciji, ustrahovanju in maščevanju.[167] Ta ocena se tekom postopka ves čas dopolnjuje in obnavlja.[168] V okviru individualne ocene se preučijo osebne značilnosti oškodovanca, narava, teža in okoliščine kaznivega dejanja. Posebno pozornost se nameni starosti in potencialni invalidnosti oškodovanca. Obseg individualne ocene se lahko prilagaja glede na težo kaznivega dejanja in škodo, ki je bila povzročena.[169]

V določenih primerih lahko na podlagi individualne ocene oškodovanec pridobi položaj oškodovanca s posebno potrebo po zaščiti. Za mladoletne osebe že sam zakon predvideva, da imajo vedno posebne potrebe po zaščiti.[170] To pomeni, da morajo biti vsi udeleženi organi v postopku posebej pozorni na varovanje otrokovega interesa, saj je njegov položaj posebej ranljiv.[171]

Preprečevanje stika z obdolžencem

Organi so znotraj kazenskega in predkazenskega postopka dolžni zagotoviti, da obdolženec in oškodovanec ne prideta v neželen stik razen, če je to nujno potrebno za vodenje in tek kazenskega postopka.[172]

Četrti odstavek 178. člena ZKP že preiskovalnemu sodniku daje možnost, da obdolženca odstrani z zaslišanja priče, če presodi, da v njegovi navzočnosti priča ne bo govorila resnice, ali sploh ne želi pričati. Obdolženec prav tako ne sme biti prisoten, ko je zaslišana priča, ki je mlajša od petnajst let in je hkrati oškodovanec enega izmed kaznivih dejanj iz tretjega odstavka 65. člena tega zakona.[173] Od novele ZKP-N dalje imamo več mehanizmov, s katerimi se zagotavlja, da se obdolženec in mladoletni oškodovanec ne srečata. Eden takih mehanizmov je na primer zaslišanje preko videokonference.[174]

Obvezno zastopanje po pooblaščencu

[166] Ibit.
[167] 143. č člen ZKP.
[168] 1. odstavek 143. č člena ZKP.
[169] 2. in 3. odstavek 143. č člena ZKP.
[170] Ibit.
[171] Briški, *Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku*, 126 in 127.
[172] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 42.
[173] 4. odstavek 178. člena ZKP.
[174] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 42.

ZKP predvideva, da mora imeti mladoletni oškodovanec v primeru kaznivih dejanj surovega ravnanja, zanemarjanja mladoletne osebe ali dejanj zoper spolno nedotakljivost, vse od začetka teka kazenskega postopka pooblaščenca, ki skrbi za zaščito njegovih pravic.[175] Gre za enega izmed starejših ukrepov, uvedenih že v novelo ZKP-A, ki je bil razširjen z novelo ZKP-N,[176] tako je od te novele naprej prisotnost pooblaščenca potrebna tudi, ko je otrok zaslišan tekom predkazenskega postopka.[177] Naloga pooblaščenca je, da skrbi za pravice mladoletnika znotraj kazenskega postopka. Zagotavlja, da se bo tekom postopka ščitila oškodovančeva integriteta in uveljavil njegov premoženjskopravni zahtevek.[178]

Zaupna oseba

Institut zaupne osebe je urejen v četrtem odstavku 65. člena ZKP, ki predvideva, da je lahko v predkazenskem in kazenskem postopku, v katerem je udeležen mladoletnik, navzoča oseba, ki si jo oškodovanec izbere sam.[179] Zaupna oseba se glede na funkcijo, ki jo opravlja, razlikuje od pooblaščenca. Pooblaščenec je tisti, ki skrbi za varstvo otrokovih pravic tekom kazenskega postopka, namen zaupne osebe pa je, da se nanjo otrok lahko obrne v primeru duševne stiske.[180] Gre torej za osebo, ki ji otrok zaupa, predvsem pa mu lahko nudi psihično pomoč ob soočenju s kazenskim postopkom in poskuša omiliti posledice sekundarne diskriminacije.[181]

Kot je poudarilo Višje sodišče v Ljubljani, je ključno, da gre za osebo, ki ji otrok zaupa in si jo mora izbrati sam, v nobenem primeru pa osebe namesto njega ne more izbrati otrokov pooblaščenec ali sodišče.[182]

Zaslišanje mladoletnega oškodovanca tekom predkazenskega in kazenskega postopka

Predkazenski postopek

Mladoletnega oškodovanca lahko tekom predkazenskega postopka zasliši strokovnjak v posebnem, otroku prilagojenem prostoru, praviloma pa se zaslišanje tudi posname, kar pomeni zmanjšano število zaslišanj in možnost ponovnega ogleda. Pomembno je, da z otrokom govori za to usposobljena oseba, ki lahko pogovor prilagodi otrokovemu razumevanju. Če se zaslišanje opravi na tak način, se tveganje sekundarne viktimizacije občutno zmanjša.[183]

---

[175] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 43.
[176] Briški, *Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku*, 125.
[177] Janjatović, Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku, 44.
[178] Vrhovno sodišče Republike Slovenije, Sodba I Ips 256/2001, ECLI:SI:VSRS:2002:I.IPS.256.2001, 4. april 2002.
[179] 4. odstavek 65. člena ZKP.
[180] Briški, *Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku*, 126.
[181] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 44.
[182] Višje sodišče Republike Slovenije, Sklep IV Cp 1760/2018, ECLI:SI:VSLJ:2018:IV.CP.1760.2018, 12. september 2018.
[183] Briški, Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku, 126 in 127.

Kako pomembna je prilagojena obravnava otroka že v predkazenskem postopku, je v svojem prispevku poudarila tudi Višja državna tožilka Barbara Jenkole Žigante. Oprla se je na konkreten primer iz sodne prakse v zvezi s spolno zlorabo očima dveh mladoletnih deklic. V predkazenskem postopku je z deklicama razgovor opravila kriminalistka, ki je bila za to posebej usposobljena. To pomeni, da se je med drugim deklicama približala že s svojo neformalno zunanjo podobo, tekom razgovora pa je uporabljala jezik in strukturo govora, ki je bil primeren njuni starosti in razumevanju. Razgovor je potekal v šoli, ki sta jo deklici obiskovali, v prostoru pa je bila prisotna tudi predstavnica centra za socialno delo.[184]

Odločitev, da je z deklicama razgovor opravila kriminalista, ki je imela na tem področju veliko izkušenj, se je izkazala za zelo dobro, saj se v nasprotnem primeru deklici o svoji zlorabi verjetno ne bi odprli in razkrili storilca. Za preprečitev sekundarne viktimizacije je bila ključna prilagojenost razgovora otrokovi ravni razumevanja in strokovnost obravnavanja.[185] Državna tožilka opozori tudi, da je pri obravnavi otrok v postopku bistveno, da se razgovor opravi takoj, ko je to mogoče in je sneman, pri tem pa bi bilo najprimerneje, da sodelujejo le tisti odvetniki, tožilci in sodniki, ki so za to posebej izobraženi in imajo izkušnje s področja psihologije in opravljanja razgovorov z otroki.[186]

Podoživljanje in opisovanje kaznivega dejanja, kjer je otrok žrtev, je zanj izjemno travmatično in otrokova stiska se še poveča, če razgovor z njim poteka v neprilagojenih pogojih, še posebej, če pogovor vodi oseba, ki za delo z otrokom ni usposobljena. Da se sekundarna viktimizacija učinkovito prepreči, je torej ključno, da se zaščitni ukrepi izvedejo takoj, ko je to mogoče in trajajo ves čas postopka.[187]

Zaslišanje v kazenskem postopku in na glavni obravnavi

Posebnosti glede zaslišanja mladoletnih oškodovancev in prič ureja ZKP v 331. členu. V tretjem odstavku omogoča senatu, da se v primerih, ko je oškodovanec mlajši od osemnajst let odloči, da izključi javnost. Če je na obravnavi kot priča ali oškodovanec navzoča mladoletna oseba, se jo iz dvorane odstrani takoj, ko njena prisotnost ni več nujna.[188]

Kadar pa gre za osebe, mlajše od petnajst let, ki so žrtve kaznivih dejanj iz tretjega odstavka 65. člena ZKP, se jih na glavni obravnavi praviloma ne zasliši, ampak se prebere zapisnik o predhodnem

[184] Barbara Jenkole Žigante, *Otroci – žrtve v kazenskem postopku (prikaz primera),* Pravosodni bilten 3/2018, 118.
[185] Jenkole Žigante, *Otroci – žrtve v kazenskem postopku (prikaz primera),* 121.
[186] Jenkole Žigante, *Otroci – žrtve v kazenskem postopku (prikaz primera),* 128.
[187] Mateja, Končina Peternel, *Predstavitev zasnove zakon o zaščiti otrok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v Hiši za otroke,* Pravosodni bilten (PB), št. 1/203, str. 127-137.
[188] 3., 4., in 5. odstavek 331. člena ZKP.

zaslišanju. Enako velja tudi za druge mladoletne žrtve kaznivih dejanj, če sodišče presodi, da je to potrebno, in za druge oškodovance s posebnimi potrebami po zaščiti.[189]

Otroku prilagojeni prostori

Za zaslišanje priče, ki je hkrati oškodovanec s posebnimi potrebami, ZKP v šestem odstavku 240. člena predvideva, da se zaslišanje lahko opravi v prilagojenem prostoru, če na to kažejo njene osebne okoliščine in se tako najbolje varuje njeno fizično in psihično zdravje.[190]

Prostor, v katerem je otrok zaslišan, ima lahko pomemben vpliv na to, kako bo potekalo samo zaslišanje, saj je otrokom težje govoriti o morebitni zlorabi ali hudih kaznivih dejanjih v izrazito formalnem in tujem okolju, kot pa v prostoru, kjer se počutijo bolj domače in varno. Tako so tudi na Okrožnem sodišču v Ljubljani leta 2016 otrokom uredili prilagojen prostor, ki je mladoletnim pričam in oškodovancem bolj prilagojen in manj moteč, kot pisarne sodnikov in strokovnih sodelavcev sodišča, kjer so zaslišanja pogosto izvajali prej.[191]

Celostna obravnava mladoletnega oškodovanca v hiši za otroke

Hiša za otroke (Barnahus) je vodilni evropski model obravnave otrok, ki so priče ali žrtve kaznivih dejanj. Gre za multidisciplinaren model, ki omogoča sodelovanje številnih institucij, katerih glavna naloga je, da omogočijo varno obravnavo otroka, ki je bil žrtev kaznivega dejanja. Ta izvorno islandski model v ospredje postavlja otrokovo korist in omogoča, da se otroka celovito in učinkovito obravnava na enem mestu ter preprečuje njegovo ponovno viktimizacijo.[192]

V slovenski pravni sistem je bil ta model prenesen z Zakonom o zaščiti otok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v hiši za otroke (v nadaljevanju: ZZOKPOHO), ki pomeni pomembno pridobitev z vidika preprečevanja in zmanjševanja sekundarne viktimizacije. Glavni namen ZZOKPOHO je vzpostavitev »Hiše za otroke«, ki zagotavlja zaščito otrok, ki so udeleženi v kazenskem postopku kot priče, žrtve ali kot mladoletni storilci kaznivih dejanj. Na ta način se zlasti žrtvam spolnih zlorab zagotavlja obravnavo, ki je prilagojena njihovim potrebam, ob podpori usposobljenih strokovnjakov ter v varnem in otroku prijaznem okolju.[193]

Zakon ureja posebno zaščito mladoletnih oseb v kazenskem postopku, predvsem pri najtežjih kaznivih dejanjih zoper človečnost, zoper življenje in telo, zoper spolno nedotakljivost, družino in otroke ter pri

[189] Ibit.
[190] 6. odstavek 240. člena ZKP.
[191] Okrožno sodišče v Ljubljani, *Sodišče odslej s prijaznim prostorom za pričanje otrok* (2016).
[192] Hiša za otroke, *Brošura hiša za otroke* (2024): 2.
[193] Jasmina Potrč, *Zaščita v kazenskem postopku udeleženih otrok*, IUS-INFO (2021).

izrecno določenih kaznivih dejanjih po Kazenskem zakoniku.[194] V primeru, da se z uporabo ZZOKPOHO zagotovi največja korist otroka, se lahko pod pogoji iz tega zakona, celostna obravnava omogoči tudi otroku, ki je priča ali oškodovanec drugega kaznivega dejanja.[195] Ko strokovnjaki Hiše za otroke otroka obravnavajo, pri tem upoštevajo vse okoliščine vsakega individualnega primera, kot na primer: vrsta kaznivega dejanja in osebne značilnosti otroka, kot so njegova zrelost, starost in sposobnost razumevanja.[196]

Osrednja rešitev, ki jo prinaša ZZOKPOHO, je celostna obravnava otrok. Ta zajema zaslišanje in telesni pregled otroka ter zagotavljanje krizne podpore in psihosocialne pomoči. Izvaja se s pomočjo prostorskih, organizacijskih, tehničnih in metodoloških ukrepov, katerih namen je zaščita otrokovih koristi in zmanjševanje dodatnih obremenitev. Prostorski ukrepi zagotavljajo otrokom prijazno okolje in obravnavo na eni lokaciji, organizacijski ukrepi omogočajo zgodnjo obravnavo, preprečevanje stika z osumljencem ter zmanjšanje števila zaslišanj, tehnični ukrepi pa omogočajo snemanje zaslišanj in varno ravnanje z dokazi ter osebnimi podatki. Metodološki ukrepi temeljijo na multidisciplinarnem in medinstitucionalnem sodelovanju usposobljenega osebja, pri čemer je obravnava prilagojena vsakemu otroku posebej.[197]

Celostna obravnava zahteva, da se otroku glede na njegovo starost, zrelost in sposobnost razumevanja zagotavljajo ustrezne informacije, zaščita in osebna varnost. Procesna dejanja, kot sta zaslišanje in telesni pregled, se izvajajo le, kadar je to nujno potrebno, v čim manjšem številu in brez nepotrebnega odlašanja. Poseben poudarek je namenjen preprečevanju sekundarne in ponovne viktimizacije otroka ter zagotavljanju njegove pravice, da je slišan.[198]

Celostna obravnava se izvaja v javnem zavodu Hiša za otroke na podlagi odločbe sodišča in ob predhodnem mnenju zavoda. Zavod pri tem upošteva individualne okoliščine otroka in konkretnega kaznivega dejanja ter določi kadrovske, prostorske in časovne pogoje za izvedbo obravnave. Policija in centri za socialno delo lahko svoje naloge v okviru celostne obravnave izvajajo le s soglasjem zavoda.[199]

[194] Ibit.
[195] 2. odstavek 1. člena, Zakona o zaščiti otrok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v hiši za otroke (ZZOKPOHO), Ur. l. RS, št. 54/21, 16. člen.
[196] Hiša za otroke, *Brošura hiša za otroke* (2025): 9.
[197] Ibit.
[198] Ibit.
[199] Ibit.

Zaslišanje otroka lahko opravi izključno strokovno usposobljena oseba,[200] ob upoštevanju strogih procesnih, prostorskih in tehničnih pogojev, pri čemer je zaslišanje vedno zvočno in slikovno snemano, otroku pa je zagotovljena zaščita pred stikom z osumljencem.[201]

Zaslišanje mladoletnega oškodovanca se v kazenskem postopku izvaja s pomočjo forenzičnega intervjuja, ki predstavlja pomembno pridobitev sistema Hiše za otroke. Gre za strukturiran in strokovno voden razgovor, katerega namen je pridobiti zanesljive informacije, hkrati pa zmanjšati obremenitev otroka in preprečiti sekundarno viktimizacijo.[202] Forenzični intervju temelji na Protokolu forenzičnega intervjuja z otrokom (v nadaljevanju: Protokol), ki določa pravila in način izvedbe razgovora. Protokol izhaja iz načela, da mora biti zaslišanje prilagojeno otrokovi starosti, razvoju in sposobnosti razumevanja, hkrati pa mora potekati na način, ki ne vključuje sugestivnih vprašanj in ne vpliva na otrokovo izpoved.[203] Razgovor poteka po vnaprej določeni strukturi. Najprej se vzpostavi stik z otrokom in ustvari varno okolje, nato sledi uvodni del, kjer se otroku pojasni namen pogovora in pravila komunikacije. Osrednji del predstavlja prosta pripoved otroka, ki jo strokovnjak spodbuja brez prekinjanja. Šele potem sledijo dodatna, nevtralno oblikovana vprašanja, na koncu pa se intervju ustrezno zaključi.[204] Intervju poteka v posebej prilagojenih prostorih Hiše za otroke, ki zmanjšujejo formalnost postopka, medtem ko druge procesne osebe razgovor spremljajo v drugem prostoru preko videopovezave. S tem se otrok izogne neposrednemu stiku z obdolžencem, kar dodatno prispeva k njegovi zaščiti.[205] Forenzični intervju se praviloma tudi avdio- in videodokumentira, pri čemer je njegov cilj, da se zaslišanje opravi le enkrat, kar pomembno zmanjšuje tveganje za ponovno travmatizacijo otroka, poleg tega pa se lahko v kazenskem postopku posnetek uporabi kot dokaz.[206]

Slovenska policija je leta 2022 izvedla specializirano usposabljanje kriminalistov, ki bodo v okviru Hiše za otroke opravljali forenzične intervjuje z otroki žrtvami kaznivih dejanj. Po uspešno zaključenem izobraževanju so udeleženci prejeli certifikate, ki potrjujejo njihovo usposobljenost za izvajanje takšnih razgovorov. Usposabljanje temelji na pridobivanju

[200] Strokovno usposobljena oseba je oseba, ki ima končano izobrazbo najmanj osme ravni psihološke ali medicinske smeri, socialnega dela ali specialnih disciplin pedagoške smeri ter najmanj pet let delovnih izkušenj z delom z otroki ter opravljeno dodatno usposabljanje za izvajanje zaslišanj otrok.
[201] Potrč, Zaščita v kazenskem postopku udeleženih otrok.
[202] Hiša za otroke, *Hiša za otroke – brošura* (2024): 10.
[203] Hiša za otroke, *Protokol forenzičnega intervjuja z otrokom* (2022): 3-5.
[204] Hiša za otroke, *Protokol forenzičnega intervjuja z otrokom* (2022): 6-12.
[205] Hiša za otroke, *Hiša za otroke – brošura* (2024): 10.
[206] Republika Slovenija, Policija, *»Delavcem policije, ki bodo v Hiši za otroke opravljali forenzične intervjuje z otroki žrtvami nasilja, danes podelili certifikate«* (2022).

specifičnih znanj o otroški psihologiji, komunikaciji z ranljivimi skupinami ter uporabi protokola forenzičnega intervjuja, pri čemer je poudarek na zmanjševanju sugestivnosti, zagotavljanju procesne pravilnosti ter preprečevanju sekundarne viktimizacije otroka.[207]

Forenzični intervju tako predstavlja pomemben premik k otroku prijaznejšemu kazenskemu postopku, saj omogoča učinkovito zbiranje dokazov ob hkratnem varovanju otrokovih pravic in zmanjševanju tveganja za sekundarno viktimizacijo.

ZZOKPOHO podrobno ureja tudi izvedbo telesnega pregleda, ki poteka na otroku prijazen in obziren način v prostorih zavoda, pri čemer se upošteva otrokovo mnenje in interes kazenskega postopka. Poleg procesnih dejanj zakon določa tudi zagotavljanje krizne podpore in psihosocialne pomoči, ki jo izvaja usposobljen svetovalec in ki se lahko nadaljuje tudi po zaključenih procesnih dejanjih. Posebno poglavje je namenjeno usposabljanju strokovnjakov, sodelovanju med institucijami ter varstvu osebnih podatkov. ZZOKPOHO ureja tudi ustanovitev, naloge in organe zavoda Hiša za otroke.[208]

Ugotavljava, da se je slovenska ureditev preprečevanja sekundarne viktimizacije mladoletnih oškodovancev v kazenskem postopku z uveljavitvijo ZZOKPOHO bistveno nadgradila glede na prejšnjo ureditev v ZKP. Ključna razlika med ureditvama je, da ZKP zagotavlja procesne varovalke znotraj klasičnega kazenskega postopka, medtem ko ZZOKPOHO vzpostavlja specializiran, otroku prilagojen model obravnave, katerega primarni cilj je sistematično preprečevanje sekundarne viktimizacije. Novi zakon tako predstavlja kvalitativni premik od zgolj procesne zaščite k celostnemu, multidisciplinarnemu pristopu varstva otrokovih pravic in dostojanstva.

Učinkovitost varstva mladoletnih oškodovancev v praksi

Glede na ugotovitve, ki izhajajo iz Poročila Child-Friendly Justice Assessment – Slovenia (v nadaljevanju: Poročilo) iz leta 2024, Slovenija sicer predvideva zakonske mehanizme za zaščito mladoletnih žrtev in prič v kazenskem postopku, vendar ti v praksi pogosto ne zadostujejo za učinkovito preprečevanje sekundarne viktimizacije.[209]

Poročilo kot izjemno dobrodošla ukrepa za preprečevanje ponavljanja travmatičnih izpovedi navaja enkratno zaslišanje otroka v posebno prilagojenem okolju Hiše za otroke in uporabo izjave iz preiskave na glavni obravnavi kot izjemno pozitiven ukrep, ki zmanjšuje ponavljanje travmatičnih izpovedi.[210]

[207] Ibit.
[208] Potrč, Zaščita v kazenskem postopku udeleženih otrok.
[209] Ana Bajt, Katarina Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia,* (2024): 29-34.
[210] Bajt, Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia*, 31 in 32.

Kljub temu je v poročilu problematizirano, da so zaščitni ukrepi preveč odvisni od subjektivnih odločitev posameznih sodnikov ali preiskovalcev, kar povzroča neenakomerno zaščito otrok med različnimi kazenskimi postopki.[211] Prav tako primanjkuje sistematično spremljanje podatkov o dejanskih praksah, kar otežuje oceno, ali se predpisani standardi dosledno izvajajo v vseh primerih.[212] Pomembna pomanjkljivost je tudi nezadostna usposobljenost strokovnjakov, ki prihajajo v stik z otroki v postopku, saj trenutno ni obveznega in enotnega sistema izobraževanja za vse udeležence v procesu.[213]

Literatura nadalje opozarja, da trenutno veljavna zakonodaja od sodnikov in organov znotraj kazenskega postopka, v katerem je udeležen mladoletni oškodovanec, zahteva visoko stopnjo previdnosti in truda glede uporabe zaščitnih ukrepov, kar pa posledično ne spodbuja njihove uporabe.[214] Poročilo ugotavlja, da kljub razpoložljivim pravnim varovalkam šele celostna, usklajena in dosledna praksa lahko zagotovi učinkovito zaščito otrok pred sekundarno viktimizacijo, kar zahteva nadaljnje izboljšave tako na zakonodajnem kot tudi na izvedbenem nivoju.[215]

V zadnjem letu je mogoče zaznati pozitivne premike pri zagotavljanju učinkovite in celostne obravnave otrok v kazenskem postopku. Letno poročilo Hiše za otroke za leto 2024 kaže na izrazito krepitev in nadaljnji razvoj sistema celostne obravnave otrok v kazenskih postopkih. Na področju strokovnega dela, ki predstavlja temeljno nalogo Hiše za otroke, je bilo v letu 2024 zaznati pomembno povečanje obsega obravnavanih primerov. Število izdanih sodnih odredb se je v primerjavi z letom 2023 povečalo za 60 %, na njihovi podlagi pa je bilo izvedenih 70 % več zaslišanj otrok kot leto prej, kar kaže na bistveno večjo uporabo sistema v praksi in njegovo utrjevanje v kazenskopravnem prostoru.[216]

Poročilo izpostavlja tudi kvalitativni napredek v delovanju sistema. Zaznati je mogoče boljšo organizacijo izvedbe forenzičnih intervjujev ter večjo usklajenost med policijo, tožilstvom, sodišči in strokovnimi delavci, kar prispeva k bolj učinkovitemu načrtovanju in izvedbi postopkov ter zmanjševanju procesnih zapletov.[217] Pomemben poudarek je tudi na razvoju strokovnega kadra in standardizaciji izvajanja forenzičnih intervjujev, kar izboljšuje kakovost obravnav ter krepi enotnost

[211] Bajt, Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia*, 33.
[212] Bajt, Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia*, 34.
[213] Bajt, Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia*, 33 in 34.
[214] Briški, Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku, 129.
[215] Bajt, Bervar Sternad, *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe Slovenia*, 34.
[216] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024* (2024): 7.
[217] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024*: 21-25.

prakse.[218] Letno poročilo dodatno izpostavlja, da se Hiša za otroke razvija v smeri bolj celostnega in sistemsko povezanega modela obravnave otrok, pri čemer se krepi medinstitucionalno sodelovanje in utrjuje vloga sistema kot osrednjega mehanizma otroku prijazne obravnave v kazenskem postopku.[219]

[218] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024*: 33-39.
[219] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024*: 41.

Zaključek

Glede na analizo literature, zakonske ureditve in sodne prakse ugotavljava, da slovenski pravni sistem na normativni ravni sicer prepoznava poseben in ranljiv položaj otrok v kazenskem postopku ter vsebuje številne mehanizme, namenjene zaščiti njihovih procesnih pravic in preprečevanju sekundarne viktimizacije. V praksi je mogoče zaznati tudi pomembne pozitivne spremembe. Letno poročilo Hiše za otroke za leto 2024 kaže izrazito povečanje števila izdanih sodnih odredb za zaslišanje otrok, ki se je v primerjavi z letom 2023 povečalo za več kot polovico.[220] To kaže na večjo prepoznavnost in uporabo sistema v praksi. Izpostavlja tudi druge napredke, zlasti boljšo organizacijo dela, večjo medinstitucionalno usklajenost ter izboljšano standardizacijo izvedbe forenzičnih intervjujev, kar prispeva k večji kakovosti postopkov in enotnejši praksi.[221]

Kljub temu najine ugotovitve skozi celoten prispevek kažejo tudi, da ti mehanizmi v praksi niso vedno učinkoviti. Glavni izziv ostaja predvsem doslednost prenosa zakonske ureditve v prakso, zlasti pri zaslišanjih otrok in uporabi zaščitnih ukrepov. Le celostna, usklajena in strokovno podprta obravnava otrok lahko zagotovi dejansko učinkovitost obstoječih zaščitnih mehanizmov ter njihovo enako uporabo v vseh postopkih. V zvezi s tem je kot ključna izpostavljena večja informiranost strokovnjakov znotraj pravosodnega sistema in zagotavljanje strokovne in otroku prilagojene obravnave, ki bistveno prispeva k preprečevanju oziroma zmanjševanju sekundarne viktimizacije.[222]

Meniva, da je način, kako pravni sistem obravnava otroke kot žrtve, pomembno merilo njegove pravičnosti in človečnosti. Ugotavljava, da kljub pravni okvir v Sloveniji sledi sodobnim standardom, vendar njegova resnična vrednost pride do izraza šele v praksi, zato ni ključno le, da otrokom priznamo posebno varstvo, temveč da jim ga v postopkih tudi dejansko zagotovimo dosledno, strokovno in z občutkom za njihovo ranljivost. Le na tak način kazenski postopek ne postane dodaten vir travme, temveč prostor, kjer je otrok slišan, zaščiten in obravnavan z dostojanstvom.

[220] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024*: 7.
[221] Hiša za otroke, *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024*: 21-25, 33-39.
[222] Janjatović, *Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred) kazenskem postopku*, 34.

Bibliografija

Bajt, Ana, in Katarina Bervar Sternad. *National Report on the Child-Friendly Justice Assessment Tool of the Council of Europe: Slovenia*. 2024. https://rm.coe.int/national-report-on-the-child-friendly-justice-assessment-tool-of-the-c/1680b43812.

Briški, Lora. *Položaj otroka kot oškodovanca v kazenskem postopku, Otrok kot žrtev kaznivih ravnanj*. Ljubljana: Slovenska akademija znanosti in umetnosti; Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti; Pravna fakulteta, 2024. https://www.sazu.si/uploads/files/publikacije24/RazredIRazprave42.pdf.

Direktiva 2012/29/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. oktobra 2012 o določitvi minimalnih standardov na področju pravic, podpore in zaščite žrtev kaznivih dejanj ter o nadomestitvi Okvirnega sklepa Sveta 2001/220/PNZ. *Uradni list EU* L 315/57, 14. november 2012. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029.

Društvo SOS telefon za ženske in otroke – žrtve nasilja. *Priročnik za delo z ženskami in otroki z izkušnjo nasilja*. 2014. https://drustvo-sos.si/wp-content/uploads/2024/02/drustvo-sos-prirocnik-za-delo-z-zenskami-in-otroki-z-izkusnjo-nasilja.pdf.

Evropska konvencija o uresničevanju otrokovih pravic (MEKUOP). Ur. l. RS, št. 86/1999, 22. oktober 1999. https://www.uradni-list.si/1/objava.jsp?sop=1999-02-0082.

Hiša za otroke. *Brošura Hiša za otroke*, 2024. https://www.hisa-za-otroke.si/wp-content/uploads/2024/05/BROSURA_HisaZAotroke_175x250_high_spread.pdf.

Hiša za otroke. *Poročilo o delu javnega zavoda hiša za otroke za leto 2024 in zaključni račun za leto 2024* (2024), https://www.hisa-za-otroke.si/wp-content/uploads/2025/08/Letno-porocilo-2024.pdf.

Hiša za otroke. *Protokol forenzičnega intervjuja z otrokom* (2022), https://www.hisa-za-otroke.si/wp-content/uploads/2023/09/Protokol-forenzicnega-intervjuja-z-otrokom.pdf.

Janjatović, Dajana. "*Zaščita otrok žrtev kaznivih dejanj v (pred)kazenskem postopku.*" *Zbornik znanstvenih razprav* 80, št. 1 (2020): 31–57. https://www.dlib.si/details/URN:NBN:SI:DOC-BWUYWPQJ.

Jenkole Žigante, Barbara. *Otroci – žrtve v kazenskem postopku (prikaz primera)*, Pravosodni bilten 3/2018, https://cip.gov.si/media/1707/pravosodni_bilten_2018_3.pdf.

Konvencija o otrokovih pravicah (KOP). Sprejeta na Generalni skupščini Združenih narodov 20. novembra 1989 z resolucijo št. 44/25. Objavljena v *Uradnem listu SFRJ – Mednarodne pogodbe*, št. 15/90; Akt o notifikaciji nasledstva objavljen v *Uradnem listu RS – Mednarodne pogodbe*, št. 9/92. https://www.gov.si/assets/ministrstva/MIZS/SRI/Konvencija_o_otrokovih_pravicah.pdf.

Končina Peternel, Mateja. *Predstavitev zasnove zakon o zaščiti otrok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v Hiši za otroke,* Pravosodni bilten (PB), št. 1/203, str. 127-137, https://sodnapraksa.si/?q=odvzem%20otroka&_submit=išči&rowsPerPage=20&page=40&id=51922#sdfootnote3sym.

Lanzarotska konvencija. Odbor ministrov Sveta Evrope, 12. julij 2007. https://rm.coe.int/168046e1dc.

Milkovič, Lara. *Preprečevanje sekundarne viktimizacije otrok v kazenskih postopkih*. 2022. https://repozitorij.uni-lj.si/Dokument.php?id=155572&lang=slv.

Ministrstvo za pravosodje. "*15 let Lanzarotske konvencije.*" 2. julij 2025. https://www.gov.si/novice/2025-07-02-15-let-lanzarotske-konvencije/.

Okrožno sodišče v Ljubljani. "*Sodišče odslej s prijaznim prostorom za pričanje otrok.*" 2016. https://www.sodisce.si/okrolj/objave/2016100512550216/.

Potrč, Jasmina. "*Zaščita v kazenskem postopku udeleženih otrok." IUS-INFO*. 2021. https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/282165.

Republika Slovenija, Policija. *»Delavcem policije, ki bodo v Hiši za otroke opravljali forenzične intervjuje z otroki žrtvami nasilja, danes podelili certifikate«* (2022), https://www.policija.si/medijsko-sredisce/sporocila-za-javnost/sporocila-za-javnost-gpue/113219-delavcem-policije-ki-bodo-v-hisi-za-otroke-opravljali-forenzicne-intervjuje-z-otroki-zrtvami-nasilja-danes-podelili-certifikate

Šugman, Katja G. "*Otrok žrtev – otrok priča v kazenskem postopku.*" *Revija za kriminalistiko in kriminologijo* 51, št. 3 (2000): 207–215. https://www.policija.si/images/stories/Publikacije/RKK/PDF/2000/03/RKK2000-03_KatjaSugman_OtrokZrtev.pdf.

Varuh človekovih pravic. "*Ponovna viktimizacija žrtve v okviru kazenskega postopka.*" 2017. https://arhiv.varuh-rs.si/sl/sporocila-za-javnost/novica/ponovna-viktimizacija-zrtve-v-okviru-kazenskega-postopka/.

Zakon o kazenskem postopku (ZKP). Ur. l. RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM.

Zakon o zaščiti otrok v kazenskem postopku in njihovi celostni obravnavi v hiši za otroke (ZZOKPOHO). Ur. l. RS, št. 54/21.

Sodna praksa

Zadeva *N.Ç. proti Turčiji*, št. zadeve: 40591/11, ECLI:CE:ECHR:2021:0209JUD004059111, https://www.law.cornell.edu/gender-justice/resource/n.ç._v._turkey.

Zadeva *P.S. proti Nemčiji*, št. zadeve: 33900/96, ECLI:CE:ECHR:2001:1220JUD003390096, https://hudoc.echr.coe.int/#%7B%22itemid%22:[%22001-59996%22]%7D.

Zadeva *Y. proti Sloveniji*, št. zadeve: 41107/10, ECLI:CE:ECHR:2015:0528JUD004110710, https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-176378&filename=CASE%20OF%20Y.%20v.%20SLOVENIA%20-%20%5BSlovenian%20Translation%5D%20by%20the%20Republic%20of%20Slovenia%20(State%20Attorney%27s%20office).pdf.

Višje sodišče v Ljubljani. Sodba VI Kp 52764/2022, ECLI:SI:VSLJ:2025:VI.KP.52764.2022, 5. junij 2025, https://sodnapraksa.si/?q=odlo%C4%8Dbe%20&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&order=date&direction=asc&rowsPerPage=20&page=4985&id=2015081111485277.

Višje sodišče v Ljubljani. Sklep V Kp 61796/2013, ECLI:SI:VSLJ:2014:V.KP.61796.2013, https://sodnapraksa.si/?q=id:2012032113077797&database[SOVS]=SOVS&database[IESP]=IESP&database[VDSS]=VDSS&database[UPRS]=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&page=0&id=2012032113077797.

Višje sodišče v Ljubljani. Sklep IV Cp 1760/2018, ECLI:SI:VSLJ:2018:IV.CP.1760.2018, 12. september 2018, https://sodnapraksa.si/?q=id:2015081111423258&database[SOVS]=SOVS&database[IESP]=IESP&database[VDSS]=VDSS&database[UPRS]=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&page=0&id=2015081111423258.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. Sodba I Ips 256/2001, ECLI:SI:VSRS:2002:I.IPS.256.2001, 4. april 2002, https://sodnapraksa.si/?q=id:24107&database[SOVS]=SOVS&database[IESP]=IESP&database[VDSS]=VDSS&database[UPRS]=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&page=0&id=24107.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. Sodba I Ips 382/2007, ECLI:SI:VSRS:2009:I.IPS.382.2007, 15. januar 2009, https://sodnapraksa.si/?q=id:22631&database[SOVS]=SOVS&database[IESP]=IESP&database[VDSS]=VDSS&database[UPRS]=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&page=0&id=22631.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. Sklep I Kr 34721/2017, ECLI:SI:VSRS:2017:I.KR.34721.2017, 31. avgust 2017, https://sodnapraksa.si/?q=id:2015081111412681&database[SOVS]=SOVS&database[IESP]=IESP&database[VDSS]=VDSS&database[UPRS]=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&page=0&id=2015081111412681.

Zaščitni ukrepi kot posledica preprečitev sekundarne viktimizacije žrtve: primerjalna analiza slovenskega in angleškega kazenskega postopka

Jakob Sardoč[*]

Klara Brence[**]

Povzetek

Pričujoči prispevek obravnava zaščitne ukrepe za preprečevanje ponovne oz. sekundarne viktimizacije žrtev kaznivih dejanj. Izhaja iz predpostavke, da lahko kazenski postopek – zlasti zaslišanje žrtev kot prič – povzroči sekundarno viktimizacijo, ki pomeni ponovno doživljanje travme tako zaradi samega postopka kakor tudi pravic obdolženca. Na podlagi izbranih primerov v prispevku opraviva primerjalnopravno analizo mehanizmov za varovanje žrtev pred sekundarno viktimizacijo in oceniva njihovo učinkovitost znotraj kazenskega postopka. Pri tem primerjava slovenski pravni sistem s pravnim sistemom Anglije in Walesa ter preučiva, kako oba sistema vzpostavljata ravnovesje med pravicami obdolženca in pravico žrtve do zaščite.

Ključne besede: sekundarna viktimizacija, kazenski postopek, zaščitni ukrepi, pravice obdolženca, slovenski pravni sistem, angleški pravni sistem.

Abstract

This article examines protective measures aimed at preventing re-victimization or secondary victimization of victims of crime. It proceeds from the premise that criminal proceedings – especially the examination of victims as witnesses – may expose victims to secondary victimization, understood as the re-experiencing of trauma due to both the proceedings themselves and the rights of the accused. Drawing on selected cases, the article provides a comparative analysis of mechanisms for protecting victims from secondary victimization, as well as an analysis of the effectiveness of such protective measures within criminal proceedings. It compares the Slovenian legal system with that of England and Wales, examining how each seeks to strike an appropriate balance between the rights of the accused and the victim's right to protection.

[*] Študent 3. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Lora Briški.

Keywords: secondary victimization, criminal proceedings, special measures, rights of the accused, Slovenian legal system, English legal system.

Uvod

Innocent until proven guilty (domneva nedolžnosti) predstavlja eno temeljnih načel modernega kazenskega postopka, ki zagotavlja obdolženemu pošten kazenski postopek oziroma t. i. *fair trial.*[1] Pravzaprav nas obravnava kateregakoli temeljnega načela ali kazenskoprocesne maksime pripelje do ugotovitve, da je celoten kazenski postopek oblikovan okrog vprašanja, kako lahko zagotovimo najnatančnejši približek materialne resnice z najmanjšim možnim posegom v integriteto in pravice obdolženega. To se brez dvoma zdi logično, saj celoten nabor pravic in privilegijev obdolženega v prvi vrsti predstavlja zrcalno sliko moči in sredstev državnih organov, ki v kazenskem postopku predstavljajo nesorazmerno močnejšo stranko. Tukaj prav tako velja pravilo, da so pravice ene stranke dolžnost oziroma breme druge stranke, ki mora bodisi z aktivnim bodisi s pasivnim sodelovanjem v postopku prispevati k uresničitvi teh pravic ter posledično trpeti morebitne negativne posledice njihovega uveljavljanja.

V nekaterih primerih torej prihaja do konflikta zgolj med obdolžencem in stranko, ki izvršuje represivno moč države. To opazimo pri kaznivih dejanjih brez neposredne žrtve, kot npr. okoljskih deliktih, ki so velikokrat interpretirani kot t. i. *victimless crime* (kaznivo dejanje brez neposredne žrtve).[2] V teh kazenskih postopkih je torej edina stranka, ki je dolžna trpeti morebitne negativne posledice uveljavljanja obdolžencevih upravičenj, država.

Enako pa ne moremo trditi pri »tipičnih« kaznivih dejanjih, kjer je poleg državnih organov negativne posledice uveljavljanja procesnih pravic obdolženca dolžna trpeti tudi žrtev zatrjevanega kaznivega dejanja. Primarna negativna posledica, ki se lahko pojavi v teku predkazenskega in kazenskega postopka, je sekundarna viktimizacija žrtve kaznivega dejanja.

V raziskovalni nalogi primerjava ukrepe zoper sekundarno viktimizacijo v slovenskem pravnem sistemu t. j. kontinentalnem ter v angleškem pravnem sistemu t. j. *common law* pravnem sistemu. Predvsem naju zanima občutljivo razmerje med pravicami udeležencev v kazenskem postopku ter vprašanje, kateri izmed dveh raznolikih pravnih sistemov je našel najboljši približek načelu poštenega postopka (*fair trial)*, tako za obdolženca kot za žrtev.

---

[1] Arief Fahmi Lubis, »The Right to a Fair Trial: Comparative Analysis of International Human Rights Standards«, *The Easta Journal Law and Human Rights* 1, št. 03 (2023): 116.

[2] Wanodyo Sulistyani, »Environmental Crime Victims under Criminal Justice System: A Study on the Development of Environmental Victimology« , *PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum (Journal of Law)* 06, št. 01 (2019): 60.

V prvem delu predstaviva pojem sekundarne viktimizacije ter ga poveževa s kazenskim postopkom. V osrednjem delu članka obravnavava konflikt med varstvom žrtve pred sekundarno viktimizacijo z uporabo zaščitnih ukrepov in zagotavljanjem pravic obdolženca v slovenskem (kontinentalnem) in angleškem (anglosaškem) pravnem sistemu ter način, kako ta konflikt oba sistema rešujeta. Za ponazoritev obeh sistemov in njuno primerjavo predstaviva po en primer sodne prakse. Sklepni del povzame ključne ugotovitve ter izpostavi pomen iskanja ravnotežja med zaščito žrtve ter pravicami obdolženca v luči širjenja pojma sekundarne viktimizacije in mreže zaščitnih ukrepov.

Pojem sekundarne viktimizacije

Sekundarna viktimizacija, imenovana tudi sekundarno posilstvo (*the second rape*[3]) ali sekundarni napad (*second assult*[4]) ni enoznačen pojem in je v mnogih primerih razumljen preozko.[5] Pojem bi bilo napačno vezati zgolj na eno skupino kaznivih dejanj (npr. kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost), skupino žrtev (npr. otroci ali ženske) ali na en sam vzrok sekundarne viktimizacije (npr. nepravilno ravnanje državnih organov). Ravno zaradi pojmovanj znotraj literature kot so sekundarno posilstvo, se širši pomen pojma izgubi, saj v večini primerov ni obravnavan kot splošni pojav, vendar kot pojav znotraj specifičnih kategorij kaznivih dejanj in ravnanj sodelujočih v kazenskem postopku.

V literaturi obstajajo tudi širše opredelitve pojma sekundarne viktimizacije. Tako opredelitev lahko zasledimo v definiciji pravnega terminološkega slovarja (»Proces, v katerem je žrtev kaznivega dejanja deležna neprimerne obravnave okolja, državnih organov.«)[6] ter prav tako v definiciji, ki jo poda priporočilo odbora ministrov Sveta Evrope (»Sekundarna viktimizacija pomeni viktimizacijo, ki ni neposredna posledica kaznivega dejanja, temveč je posledica odziva institucij in posameznikov na žrtev.« [prevod avtorjev]).[7] Prednost širokega in abstraktnega pojmovanja sekundarne viktimizacije je, da ga je mogoče povezati s širokim naborom kaznivih dejanj in žrtev. Po drugi strani pa abstraktnost in širina definicije lahko otežujeta pravilno naslavljanje tega tveganja pri posebnih oblikah sodelovanja žrtve v sklopu zaščitnih ukrepov.[8]

---

[3] Lee Madigan in Nancy C. Gamble, *The Second Rape : Society's Continued Betrayal of the Victim*, with Internet Archive (New York : Lexington Books ; Toronto : Maxwell Macmillan Canada ; New York : Maxwell Macmillan International, 1991).

[4] Patricia Yancey Martin in R. Marlene Powell, »Accounting for the »second assault«: Legal organizations' framing of rape victims«, *Law & Social Inquiry* 19, št. 4 (1994): 853.

[5] Antony Pemberton in Eva Mulder, »Bringing Injustice Back in: Secondary Victimization as Epistemic Injustice«, *Criminology & Criminal Justice* 25, št. 4 (2025): 1190.

[6] »Pravni terminološki slovar | ZRC SAZU«, pridobljeno 2. marec 2026.

[7] Rec(2006)8 - Recommendation of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies) [Replaced by CM/Rec(2023)2].

[8] Pemberton in Mulder, »Bringing Injustice Back In,« 1182.

Večina poskusov opredelitve pojma pripišejo sekundarno viktimizacijo neprimernemu aktivnemu ravnanju državnih organov ali obdolženca, medtem ko lahko velik del vzrokov sekundarne viktimizacije pripišemo pasivnemu ravnanju organov. Pasivnosti oz. opustitve tukaj ne smemo razumeti zgolj kot zanemarjanje žrtev v kazenskem postopku, temveč tudi kot npr. pomanjkanje sredstev za primerno obravnavo žrtev.[9]

Čeprav je pojem sekundarne viktimizacije v literaturi pogosto omenjen in obravnavan, ostaja njegova vsebina do določene mere odprta in nedorečena, kar lahko povzroča težave pri naslavljanju tega pojava. Kljub temu pa literatura prepoznava primerljive skupine vzrokov zanj. Razumevanje teh vzrokov je ključno za jasnejšo opredelitev tega pojma v praksi, zato jih v nadaljevanju na kratko predstavljava.

Vzroki za sekundarno viktimizacijo v kazenskem postopku

Vzroke za sekundarno viktimizacijo, ki jih navaja literatura, je mogoče za potrebe analize razvrstiti v tri kategorije oz. oblike.[10]

Prvič, do sekundarne viktimizacije lahko pride zaradi zagotavljanja procesne pravičnosti, ki se v kazenskem postopku kaže kot dosledna uporaba procesnih pravil kazenskega postopka, preprečevanje pristranskosti pri odločanju, natančno upoštevanje vseh relevantnih dejstev in dostop do rednih ter izrednih pravnih sredstev. Tukaj je pomembno omeniti temeljno načelo domneve nedolžnosti obdolženega. Kljub temu, da tvori temelj poštenega kazenskega postopka, vsak dvom v krivdo obdolženega neposredno pomeni tudi dvom v verodostojnost in resničnost pričanja žrtve kaznivega dejanja.[11]

Drugič, na doživljanje postopka vpliva interakcijska pravičnost, ki se nanaša na medosebni vidik kazenskega postopka, t. j. neprestani stik med fizičnimi osebami, ki zasledujejo diametralno nasprotne interese, in njihova medsebojna obravnava. Kršitev interakcijske pravičnosti se najpogosteje manifestira v obliki nesramnih ali neobčutljivih pripomb, negativnih čustvenih reakcij, obtoževanja in poniževanja žrtve. Do tega ne prihaja nujno samo s strani udeležencev v postopku, temveč jo lahko zasledimo tako v širši javnosti kakor tudi v medijih.[12]

[9] Pemberton in Mulder, »Bringing Injustice Back In,« 1188.
[10] Uli Orth, »Secondary victimization of crime victims by criminal proceedings«, *Social justice research* 15, št. 4 (2002): 315.
[11] Ibid.
[12] Ibid.

Tretjič, pomemben dejavnik je tudi psihološki stres samega kazenskega postopka, ki izvira iz dolgotrajnosti postopka in podoživljanja kaznivega dejanja skozi pričanje. Sekundarna viktimizacija kot posledica samega kazenskega postopka je dodatno potencirana s prisotnostjo javnosti ter morebitnih agresivnih taktik obrambe, ki pri žrtvi lahko ustvari vtis novega konflikta z obdolženim.[13]

Za preprečitev sekundarne viktimizacije so številne države sprejele zakonodajo, usmerjeno k zagotavljanju pravičnejšega položaja žrtvi kaznivega dejanja znotraj kazenskega postopka. V slovenskem pravnem sistemu so bili predvideni zaščitni ukrepi, v angleškem pa kot posebni ukrepi (*special measures)*. Pri odločanju naj bi se primarno upoštevali njihov morebiten vpliv na žrtev in njene potrebe, ob hkratnem spoštovanju pravic obdolženca.[14]

Zaščitni ukrepi v slovenskem kazenskem postopku

V nadaljevanju očrtava zaščitne ukrepe, ki so predvideni v slovenskem kazenskem procesnem pravu. Za njihovo razumevanje je treba najprej pojasniti pojem oškodovanca, ki ga kot upravičenca ukrepov navaja ZKP. Izraz oškodovanec je namenjen označbi osebe, ki je ali bi lahko bila prizadeta s kaznivim dejanjem in, ki ji na podlagi ZKP priznavamo določen procesni položaj v kazenskem postopku.[15] Opredelitev oškodovanca, ki jo najdemo v 144. členu ZKP, pravi, da je oškodovanec tisti, kateremu je kakršnakoli njegova osebna ali premoženjska pravica s katerim dejanjem prekršena ali ogrožena. Kadar je neposredna posledica kaznivega dejanja smrt osebe, se za oškodovanca po tem zakonu štejejo tudi njen zakonec oziroma oseba, s katero je živela v zunajzakonski skupnosti, njeni krvni sorodniki v ravni vrsti, njen posvojenec ali posvojitelj, njeni bratje ali sestre ter osebe, ki jih je preživljala oziroma jih je bila dolžna preživljati.[16]

Iz te definicije lahko ugotovimo, da je oškodovanec v kazenskem postopku lahko fizična ali pravna oseba, medtem ko je lahko žrtev kaznivega dejanja le fizična oseba, kar je navedeno v 2. členu Direktive 2012/29/EU.[17] Žrtev kaznivega dejanja ima kot stranski subjekt kazenskega postopka zelo močan položaj, saj deluje ob strani državnega tožilca, s čimer lahko pomembno vpliva na končno odločitev sodišča.

---

[13] Ibid.

[14] Jessica Metson in Dominic Willmott, »Victim Care or Defendant Rights? Assessing Public Attitudes towards Special Measures Designed to Support Vulnerable Witnesses at Trial«, *Social Sciences* 13, št. 4 (2024): 198.

[15] Šugman Stubbs et al., 2020.

[16] Zakon o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM).

[17] Directive 2012/29/EU, 2012.

Žrtev kaznivega dejanja je v prvi vrsti vir podatkov za organe kazenskega postopka: ovaditelj, vir dokaznih sredstev in dokazno sredstvo (je npr. priča, predmet ogleda ali izvedenstva). Gibanja za krepitev položaja žrtve v kazenskem postopku pa ne poudarjajo le pomena večje udeležbe žrtve pri kazenskem postopku, ampak opozarjajo tudi na tveganja, ki jih žrtvam – zlasti ranljivim – prinaša udeležba v kazenskem postopku, predvsem takrat, ko nastopajo kot dokazno sredstvo.[18]

Zaradi spoznanja o pomenu sodelovanja žrtve v postopku in njene zaščite pred sekundarno viktimizacijo se v sodnem postopku prepletajo podporne in sodelovalne pravice oškodovanca. Podporne pravice se izražajo v obliki informiranja, zaščite in podpore oškodovanca, sodelovalne pravice pa v obliki njihovega aktivnega sodelovanja v kazenskem postopku z izvrševanjem različnih procesnih dejanj, s katerimi sooblikujejo njegov tek.[19]

Pravice, ki jih ima oškodovanec, ne glede na to ali so podporne ali sodelovalne, so namenjene zaščiti njegovih temeljnih človekovih pravic. Nemalokrat oškodovanec nastopa kot dokazno sredstvo, kar v večini primerov pomeni neposredni stik z (domnevnim) storilcem, podoživljanje dogodka kaznivega dejanja, kar pa lahko privede do sekundarne viktimizacije. Pomembna instrumenta za zaščito oškodovancev pred tveganji sekundarne viktimizacije, ki ju je predvidela Direktiva 2012/29/EU, sta institut individualne ocene (143.č člen ZKP) in institut oškodovanca s posebnimi potrebami po zaščiti (3. odstavek 143.č člena ZKP).[20] Kot izhaja iz zakonske ureditve, institut individualne ocene opravi pristojni organ že v predkazenskem oziroma kazenskem postopku, z namenom ugotovitve obstoja posebnih potreb po zaščiti. Pri tem se presojajo zlasti osebne značilnosti oškodovanca, pri čemer se posebej upoštevata starost oškodovanca in morebitna invalidnost. Pomembno vlogo predstavljajo tudi narava, teža in okoliščine kaznivega dejanja, zlasti ali je bilo izvršeno zaradi predsodkov, diskriminacije, sovraštva, ter ali gre za kaznivo dejanje zoper spolno nedotakljivost, kaznivo dejanje s prvinami terorizma, trgovine z ljudmi ali kaznivo dejanje izvršeno v okviru hudodelskih združb. Zakon pa tudi navede, da se oškodovanec, ki je mladoletna oseba vedno šteje, da ima posebne potrebe po zaščiti.

Na to, ali bo posameznik umeščen v kategorijo ranljive skupine žrtev kaznivih dejanj ter posledično bil upravičen do nabora zaščitnih ukrepov, vplivajo predvsem njegove osebnostne lastnosti, kot so: starost (starejši in otroci so obravnavani z veliko mero zaščite), socialno in kulturno ozadje ter izvor (rasna kazniva dejanja), okoliščine doma (kazniva dejanja nad otroci in ženskami), verska in politična

[18] Šugman Stubbs et al., 2020.
[19] Hribar, M. (2023). *Položaj oškodovanca v slovenskem kazenskem postopku : doktorska disertacija* [Doktorska disertacija, M. Hribar]. Repozitorij Univerze v Ljubljani.
[20] Šugman Stubbs et al., 2020.

prepričanja (kazniva dejanja zaradi religije), narava in okoliščine domnevnega kaznivega dejanja (kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost).

Raziskave kažejo, da so priče najbolj ranljive in prestrašene ter s tem dovzetne za sekundarno viktimizacijo v primerih spolnih kaznivih dejanj, predvsem pri napadih, kjer je žrtev poznala storilca, ter pri kaznivih dejanjih, ki vključujejo ponavljajočo se viktimizacijo, kot sta zalezovanje in diskriminacija na podlagi rase. Ti posamezniki potrebujejo največjo mero zaščite in podpore, da lahko tekom postopka podajo čim bolj kakovostne izpovedbe.[21]

ZKP na več mestih ureja zaščitne ukrepe, s katerimi se tveganje za sekundarno viktimizacijo, ki spremljajo oškodovančevo udeležbo v postopku, zmanjšajo. Namenjeni so predvsem oškodovancem, kadar nastopajo kot priče. Med drugim so ti zaščitni ukrepi:

- Pravica do pooblaščenca za vse oškodovance, kar pomeni, da posameznik lahko nekoga pooblasti, da ga zastopa v kazenskem postopku.
- Obvezen pooblaščenec mladoletnega oškodovanca, ki je žrtev kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost, zanemarjanje mladoletne osebe in surovega ravnanja in trgovine z ljudmi (3. odstavek 65. člena ZKP).
- Izključitev javnosti glavne obravnave zaradi varstva osebnega in družinskega življenja oškodovanca (295. člen ZKP).
- Odstranitev mladoletnega oškodovanca z glavne obravnave takoj, ko njegova navzočnost ni več potrebna (331. člen ZKP).
- Zaslišanje priče brez navzočnosti obdolženca v preiskavi (178. člen ZKP) ali na glavni obravnavi (327. člen ZKP).
- Zaslišanje po videokonferenci (244.a člen ZKP).
- Možnost zaslišanja v prilagojenih prostorih s pomočjo tehničnih sredstev - zaščitna stena, naprava za popačenje glasu (240.a člen ZKP).

Usklajevanje pravice obdolženca do poštenega sojenja in varstva oškodovanca v primeru kolizije pravic

Obdolženec kot stranka postopka deluje preko zagotavljanja dokazov, ki pričajo v njegovo korist in s tem posledično lahko vodijo do oprostilne sodbe. Da pa lahko aktivno sodeluje v kazenskem postopku (ne le pasivno), so mu znotraj postopka zagotovljene določene temeljne pravice ter jamstva. Poleg nacionalne zakonodaje (ZKP), mu pravico do poštenega sojenja zagotavlja tudi Evropska konvencija o

[21] Ministry of Justice. (2022). *Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on interviewing victims and witnesses, and guidance on using special measures*.

človekovih pravicah (v nadaljevanju EKČP) v svojem 6. členu, ki med drugim vključuje pravico do primernih možnosti in časa za pripravo obrambe in zaslišanja obremenilnih prič. Možnost obrambe obdolžencu zagotavlja uresničevanje pravice do obrambe, ki pa je lahko korektno opravljena le, če imamo nek razumen čas za seznanitev z dejstvi in okoliščinami glede danega primera. Drugo veliko ključno vlogo pa predstavljajo obremenilne priče, ki so bile najbližje dogodku in poleg obdolženca najbolje vedo, kaj se je dogajalo. Zato je pomembno, da ima obdolženec možnost jim postavljati vprašanja, slediti njihovi izpovedi, opozarjati na neskladja in s tem ključno prispevati k svoji obrambi.

Zaradi naraščajočega poudarka na zagotavljanju varstva žrtvi kaznivega dejanja pred morebitnimi negativnimi posledicami zaradi sodelovanja v kazenskem postopku lahko pride do omejitve obdolženčevih nekaterih pravic, o čemer razpravljava v nadaljevanju. Uveljavljena praksa ESČP in pravna ureditev v zvezi s tem narekujeta, da sodišča izpeljejo postopek na način, ki bo v zadostni meri spoštoval varnost, zasebnost in osebno integriteto oškodovanih posameznikov, hkrati pa obdolžencu zagotovil pošteno sojenje.[22]

Pravica do sojenja v navzočnosti in pravica obdolženca do neposrednega zaslišanja obremenilnih prič

Gre za dve samostojni procesni jamstvi, ki sta med seboj tesno povezani. Pravica do sojenja v navzočnosti (307. člen ZKP) obdolžencu zagotavlja, da se glavna obravnava opravi v njegovi navzočnosti. S tem mu je omogočena neposredna udeležba pri vseh dokaznih dejanjih, ki se opravljajo na glavni obravnavi, kar mu tudi omogoča izvajanje pravice do učinkovite obrambe. Pravica do neposrednega zaslišanja obremenilnih prič (331. in 334. člen ZKP) pa obdolžencu omogoča, da neposredno na glavni obravnavi obremenilni priči sam zastavlja vprašanja. Tako sta v navzkrižnem zasliševanju vključeni osebi, ki najbolje poznata resničnost dogodka. Da pa se pravica do neposrednega zaslišanja sploh lahko uresničuje, mora biti zagotovljena pravica do sojenja v navzočnosti.

Zaščitni ukrepi, ki najbolj okrnijo pravico obdolženca do neposrednega zaslišanja so: zaslišanje oškodovanca (priče) v obdolženčevi nenavzočnosti (4. odstavek 178. člena ZKP), zaslišanje preko videokonference, prikrit obraz ali sprememba glasu (242.a in 244.a člen ZKP), branje zapisnika o prejšnji izpovedbi priče namesto neposrednega zaslišanja (340. člen ZKP).

Od načelne zahteve po neposrednem zaslišanju obremenilnih prič na glavni obravnavi se lahko odstopi samo izjemoma. Vrhovno sodišče tovrstne primere presoja skozi merila, kot so se izoblikovala v praksi

[22] Hribar, M. (2023). *Položaj oškodovanca v slovenskem kazenskem postopku : doktorska disertacija* [Doktorska disertacija, M. Hribar]. Repozitorij Univerze v Ljubljani.

Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP) v primerih *Al-Khawaja* in *Tahery proti Združenemu kraljestvu* ter utrdila v zadevi *Schatschaschwili proti Nemčiji*.[23] Skozi presojo tega primera se je izoblikovala tristopenjska presoja za odstop od zahteve po neposrednem zaslišanju obremenilne priče. Na prvi stopnji se presoja ali obstaja upravičen razlog za odsotnost prič. Na drugi gledamo pomen dokaza, ali je to edini in odločilni dokaz na katerega se bo sodba izključno opirala. Na tretji stopnji pa pogledamo ali je sodišče v tem slabšem položaju obrambe, pripomoglo s primernimi dodatnimi jamstvi. V takšnih primerih mora sodišče nujno preko drugih procesnih jamstev obdolžencu zagotoviti izvajanje poštenega sodnega postopka.

Pravica do javnega sojenja

Namen te pravice je predvsem zagotavljanje trasparentnosti in nadzora nad delom sodišč. Javnost je tako seznanjena z aktualnim dogajanjem in potekom postopka. Hkrati pa ta vključenost predstavlja tudi težavo v luči predhodnega obsojanja posameznika le na podlagi medijskih poročil in ne na podlagi pravnomočno zaključenega postopka. V Sloveniji pravico do javnega sojenja zagotavlja že Ustava v 24. členu,[24] prvi odstavek 6. člena EKČP ter prvi odstavek 294. člena ZKP. Kot pa že določa Ustava, so v zakonu določene v 295. členu ZKP izjeme, kdaj sme senat izključiti javnost. Te izjeme so, če je to potrebno za varovanje tajnosti, varstva javnega reda, morale, varstva osebnega ali družinskega življenja obtoženca, oškodovanca ali priče ali koristi mladoletnika, ali če bi po mnenju senata javnost škodovala interesom pravičnostiV postopkih zoper mladoletnike je zaradi posebnosti kazenskopravne obravnave mladoletnih storilcev kaznivih dejanj splošna javnost vedno izključena (prvi odstavek 480. člena ZKP).

V nadaljevanju je na konkretnem primeru prikazano, kako se v sodni praksi uresničujeta predhodno obravnavani pravici do javnega sojenja ter neposrednega zaslišanja obremenilnih prič. Zadeva *Y proti Sloveniji* ponazarja praktično uravnoteženje nasprotujočih si pravic in interesov obdolženca na eni strani in žrtve na drugi.

Y proti Sloveniji[25]

Primer *Y proti Sloveniji* je pomembna sodba ESČP, ki se nanaša na dolžnost države, da učinkovito varuje žrtve spolnega nasilja. Pritožnica je zaradi zaščite identitete označena z inicialko »Y«. Gre za enega prvih slovenskih primerov, ki obravnavajo vprašanje sekundarne viktimizacije v kazenskem postopku. Pritožba je bila na ESČP vložena leta 2010.

[23] Ibid.
[24] Ustava Republike Slovenije (Ust. RS), 1991.
[25] Evropsko sodišče za človekove pravice. (2015). *Y proti Sloveniji*, App. No. 41107/98.

Pritožnica, rojena v Ukrajini, se je v otroštvu z materjo in sestro preselila v Slovenijo zaradi materine poroke s slovenskim državljanom. Leta 2001, ko je bila stara 14 let, je domnevno doživela več zaporednih spolnih napadov s strani družinskega prijatelja X. O dogodkih je zaupala materi, ki je julija 2002 podala kazensko ovadbo zoper X zaradi domnevnega siljenja v spolne odnose ob več priložnostih.

Na nacionalni ravni so potekali policijska preiskava, sodna preiskava in kazenski postopek pred Okrožnim sodiščem v Mariboru, ki je leta 2009 izreklo sodbo in oprostilo X vseh obtožb. Sodišče je odločitev utemeljilo na načelu *in dubio pro reo*, po katerem se vsak razumen dvom razlaga v korist obdolženca. Državna tožilka je vložila pritožbo na Višje sodišče v Mariboru, ki pa jo je leta 2010 zavrnilo.

Pritožnica se je nato obrnila na ESČP in zatrjevala kršitev 3. in 8. člena EKČP. Trdila je, da je kazenski postopek tekel nerazumno dolgo, da je bil pristranski in da je bila med postopkom izpostavljena travmatičnim izkušnjam, ki so posegle v njeno osebno integriteto.

Pritožnica je zatrjevala, da je bila oprostilna sodba posledica pristranskosti domačega sodišča v odnosu do nje, kar naj bi se kazalo tudi v tem, da niso bile zaslišane vse predlagane priče z njene strani. Sodišče je tukaj poudarilo, da se je domače sodišče znašlo pred težko nalogo, kjer je moralo sprejeti odločitev o občutljivem vprašanju na podlagi nasprotujočih si izvedenskih mnenj (na obravnavah so bili izvedenci psihološke stroke, ginekološke stroke, ortopedske stoke). Domače sodišče je največjo težo pripisalo mnenju izvedenca ortopedije, saj je invalidnost X upoštevalo kot ključni element pri svoji presoji. Zato je ESČP ocenilo, da domače sodišče ni samovoljno zavrnilo zaslišanja dodatnih prič.

Po drugi strani pa je sodišče dolgotrajnost postopka prepoznalo kot kršitev postopkovnega vidika 3. člena EKČP. Glavna obravnava se je zaradi številnih preložitev začela šele leto in pol po vložitvi obtožnice zoper X, do izreka sodbe na prvi stopnji pa je preteklo več kot 7 let, pri čemer so bila v postopku daljša obdobja neaktivnosti. Tako dolgo trajanje postopka po oceni ESČP ni ustrezalo zahtevi po hitri in učinkoviti obravnav.

Poleg tega je ESČP ugotovilo tudi kršitev 8. člen EKČP, ki zagotavlja pravico do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja. V odločitvi je poudarilo, da mora država v postopku poskrbeti za zaščito žrtve, pri tem pa ne sme nesorazmerno poseči v pravice obrambe. V tem primeru je šlo za spolno kaznivo dejanje, pri katerih je postopek zaradi ponovnega stika z domnevnim storilcem, ponovnega podoživljanja dogodka in odgovarjanja na zelo osebna vprašanja za žrtev praviloma zelo neprijeten in

težak. Država mora zato uporabiti ustrezne ukrepe za preprečevanje sekundarne viktimizacije, ob hkratnem spoštovanju pravice obdolženca do obrambe.

Osrednji problem v tem primeru je bil v načinu zaslišanja pritožnice. Kot omenjeno, 6. člen EKČP obdolžencu zagotavlja možnost zaslišanja obremenilne priče. V obravnavanem primeru se je zaslišanje pritožnice raztegnilo čez štiri naroke glavne obravnave. Na prvih narokih je bil obdolženec med zaslišanjem žrtve odstranjen iz sodne dvorane, na drugih dveh pa je oškodovanki neposredno sam zastavil več kot sto vprašanj. Med drugim jo je spraševal, ali drži, da je določenega večera ni mogel zlorabiti kot je zatrjevala, ali je res, da bi jo tistega večera sam poklical, če bi želel potešiti svoje spolne potrebe, zakaj ga je na navedeni datum poklicala, da jo pelje v mesto, če naj bi jo pred tem že petkrat posilil, ter ali mu je povedala, da ko bo enkrat imela fanta, da bo vedno zgoraj, ker hoče biti gospodarica in podobna vprašanja. Poleg tega je zastavljal vprašanja in dajal pripombe, ki so brez kakršne koli podlage v dokazih namigovale, da lahko oškodovanka po potrebi zaigra jok, da bi manipulirala z ljudmi, da bi se njena stiska lahko zmanjšala, če bi večerjala z njim, in celo trdil, da mu je zaupala svojo željo po gospodarjenju nad moškimi. Vprašanja so bila v pretežni meri sugestivna in usmerjena v diskreditacijo njenega značaja. ESČP je poudaril, da se navzkrižnega zasliševanja ne sme uporabiti kot sredstvo poniževanja in zastraševanja.

ESČP je ugotovilo, da je slovensko sodišče v določenih pogledih ravnalo pravilno. Uporabilo je nekatere ustrezne ukrepe za varovanje žrtve, kot so podajanje izjave pred preiskovalnim sodnikom v nenavzočnosti obdolženca in njegovega zagovornika, izključitev javnosti iz obravnave, izključitev obdolženca med njenim pričanjem, prekinitev obravnav, prav tako je obdolženca tudi opozorilo na ponavljajoča se in neustrezna vprašanja, ki jih je postavljal oškodovanki med zaslišanjem, in nekatera od njih tudi prepovedalo. Vendar pa po mnenju ESČP to ni bilo dovolj. Dolgotrajnost in način izvedbe zaslišanja je preseglo raven nelagodja, ki je za oškodovance v takšnih postopkih neizogibna. Država ni zagotovila zadostnega varstva pritožničine osebne integritete niti ustreznega ravnotežja med pravicami obeh strani, zato je ESČP ugotovilo kršitev 8. člena EKČP.

Primer *Y proti Sloveniji* kaže, da kljub uporabi določenih zaščitnih ukrepov za zaščito ranljivejše žrtve, ti v konkretnem primeru niso zadostovali za učinkovito varstvo le-te. Posebej problematična sta bila dolgotrajnost postopka ter način zaslišanja, ki sta privedla do sekundarne viktimizacije. Ob tem je potrebno poudariti, da gre za analizo posamičnega primera, zato ugotovitev ne moremo posploševati. Uporaba in ustreznost zaščitnih ukrepov se namreč presojata glede na okoliščine vsakega posameznega primera, kar pomeni, da je potrebno tudi njihovo učinkovitost presojati glede na posamezni primer.

Zaščitni ukrepi v angleškem kazenskem postopku

V adversarnih kazenskih postopkih, kot je angleški, so se zgodovinsko gledano pravice obdolženega, temeljna načela postopka in širše tudi delovanje sodišč osredotočala zgolj na obrambo oz. na obdolženega.[26] Temeljni pravici obdolženega v angleškem kazenskem postopku sta prvo zaslišanje žrtve (*evidence in chief*) in križno zaslišanje žrtve (*cross examination*).[27] Že iz slednjih pravic obrambe lahko izpeljemo, da angleški adversarni kazenski postopek spodbuja vzpostavitev agresivnega in tekmovalnega okolja, ki ga obramba uporabi za izpodbijanje izjav žrtve.[28] V izhodišču lahko torej angleški kazenski postopek označimo za obrambocentričnega.

V zadnjih letih se je pozornost vse bolj usmerila tudi na žrtev kaznivega dejanja kot subjekt kazenenskega postopka ter na težave, s katerimi se sooča pri opravljanju procesnih dejanj (npr. pri nastopanju kot priča).[29] Ob tem je pomembno poudariti, da zaščitni ukrepi v angleškem sistemu niso izključno omejeni na žrtve kaznivih dejanj, temveč se uporabljajo tudi za druge priče, zlasti tiste z različnimi intelektualnimi ali komunikacijskimi ovirami.[30]

Zaradi pomembnega vpliva, ki ga imajo zaščitni ukrepi na pravico obdolženca do poštenega postopka, njihova uvedba ni bila brez kritik.[31] Uvedba ukrepov, ki omejujejo neposredno soočenje in tekmovalnost adversarnega postopka, vpliva na preverjanje dokazov (zlasti verodostojnosti izpovedb), kar naj bi po mnenju nekaterih avtorjev povečalo tveganje napačnih odločitev.[32]

Pravna podlaga in nabor zaščitnih ukrepov

Zaščitni ukrepi so bili v angleški pravni sistem uvedeni s sprejemom *Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999* (v nadaljnem besedilu YJCEA), tj. Zakona o mladoletniškem pravosodju in dokazovanju, ki upravičencem zagotavlja nabor olajšav pri opravljanju procesnih dejanj pred sodiščem z namenom pridobivanja kvalitetnejših dokazov.[33]

[26] Metson in Willmott, »Victim Care or Defendant Rights?,« 199.
[27] Mark R. Kebbell idr., »Witnesses with Intellectual Disabilities in Court: What Questions Are Asked and What Influence Do They Have?«, *Legal and Criminological Psychology* 9, št. 1 (2004): 25.
[28] Olivia Smith in Tina Skinner, »Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault«, *Feminist Criminology* 7, št. 4 (2012): 298–326.
[29] Jonathan Doak idr., *Cross-examination in criminal trials towards a revolution in best practice?*, 2021.
[30] »Special Measures | The Crown Prosecution Service«, pridobljeno 2. marec 2026.
[31] Sarah Moynihan, »The Voiceless Victim: A Critical Analysis of the Impact of Enhanced Victim Participation in the Criminal Justice Process«, *IALS Student Law Review* 3, št. 1 (2015): 28.
[32] The Secret Barrister in Jack Hawkins, *The Secret Barrister: Stories of the Law and how It's Broken* (Pan Macmillan, 2018).
[33] »Special Measures | The Crown Prosecution Service«.

Polnoletnim žrtvam kaznivih dejanj so na voljo zaščitni ukrepi, ki so našteti v členih 23-28 YJCEA. Ti ukrepi so: preprečitev stika med žrtvijo in obdolženim s pomočjo zaščitnih ekranov, pridobivanje dokazov prek video klica, pridobivanje dokazov v zasebnem okolju, odstranitev lasulj in tog, snemanje prvotnega zaslišanja žrtev, snemanje navzkrižnega zaslišanja ali ponovnega zaslišanja.[34]

Žrtev bo upravičena do navedenih zaščitnih ukrepov, če izpolnjuje pogoje iz 17. člena YJCEA. YJCEA upravičence razvršča v dve kategoriji: priče, ki so upravičene do pomoči zaradi starosti ali nezmožnosti (16. člen), in priče, ki so upravičene do pomoči zaradi strahu ali stiske v zvezi s pričanjem (17. člen).

Potrebno je izpostaviti, da se zaščitni ukrepi v teh primerih ne odredijo avtomatično. Pred njihovo odreditvijo se mora sodišče prepričati, da bo ukrep oz. kombinacija ukrepov pripomogla k pridobitvi kvalitetnejših dokazov.[35]

Regina V A. EWCA Crim 988

Podobno kot v prej predstavljenem primeru pred slovenskimi sodišči, se z vprašanjem ustreznega ravnotežja med zaščito žrtve in pravicami obrambe ukvarjajo tudi angleška sodišča, kar ponazarja naslednji primer. V njem je pritožbeno sodišče odločalo o pritožbi zoper sodbo prvostopenjskega sodišča, v kateri je bil pritožnik, star 21 let, obsojen zaradi dveh kaznivih dejanj spolnega napada.

Sporni dogodki so se odvijali, ko je bil pritožnik star 18 let, žrtev pa 16. Žrtev je svoje dokaze podala v predhodno posnetem intervjuju v skladu s smernicami *Achieving Best Evidence (ABE).*[36] Slednji je bil opravljen, ko je žrtev imela 16 let. Ko je žrtev že dopolnila 18 let starosti, je tožilstvo v skladu z 28. členom YJCEA zaprosilo, da se tudi navzkrižno zaslišanje predhodno posname. Obramba je nasprotovala zahtevi, saj je trdila, da takrat veljavna zakonodaja ne dopušča takih prilagoditev za priče, ki so ob času vložitve zahteve polnoletne. Zahteva je bila odobrena iz strani sodnika in tako je bilo navzkrižno zaslišanje žrtve izvedeno v obliki video posnetka, pri čemer je obdolženi vnaprej postavil vprašanja, žrtev pa je bila posneta med odgovarjanjem na ta vnaprej pripravljena vprašanja.

Tak način izvedbe zaslišanja je kasneje obdolženec izpodbijal s pritožbo. Za odločitev pritožbenega sodišča je bilo pomembno, da je omenjeni zaščitni ukrep YJCEA predvideval le za mladoletne priče. Člen 17. člen, ki bi polnoletni priči dodeljeval pravico do zadevnega zaščitnega ukrepa, se je začel na omenjenem prvostopenjskem sodišču (*Snaresbrook Crown Court*) uporabljati šele 26. septembra 2022,

[34] Ibid.
[35] Ibid.
[36] Te smernice so namenjene podpori strokovnjakom, ki izvajajo zaslišanja ranljivih in prestrašenih prič, kakor tudi osebam, odgovornim za pripravo in nudenje podpore pričam v kazenskem postopku, z namenom zagotavljanja čim višje kakovosti zbranih dokazov.

ko je bil sprejet *Commencement order No. 29*.[37] Pritožbeno sodišče je tako v odločitvi pritrdilo, da se je 28. člen v času prvostopenjskega sojenja uporabljal le za priče, ki so bile v času odločanja o posebnih ukrepih mlajše od 18 let, vendar je šlo pri tem za postopkovno nepravilnost, ki pa ni ogrozila veljavnosti obsodbe.

Druga kršitev, ki jo je uveljavljala pritožba, je bila, da je prvostopenjsko sodišče tekom postopka zastavljena vprašanja obrambe v manjši meri spremenilo, da bi bila bolj primerna za žrtev. Pritožbeno sodišče je ugotovilo, da so bile spremembe vprašanj obrambe minimalne, razumne in niso spremenile vsebine ali učinkovitosti križnega zaslišanja obrambe. Sodišče je upoštevalo, da obrambi ni bilo preprečeno, da bi izpodbijala dokaze pritožnika, in da so bila dodatna vprašanja dovoljena, kadar je bilo to primerno.

Pritožbeno sodišče je poudarilo navodila sodnika poroti, v katerih je pojasnil naravo in enakovrednost različnih oblik predloženih dokazov, kar je dodatno zagotovilo poštenost. Zaključilo je, da uporaba 28. člena YJCEA za polnoletno žrtev sicer ni bila pravno utemeljena, vendar ta nepravilnost ni vplivala na poštenost postopka ali na končno odločitev prvostopenjskega sodišča. Prav tako je presodilo, da so bile prilagoditve vprašanj sorazmeren ukrep in niso vplivale na poštenost sojenja.

Primer pokaže pomen tehtanja med zaščito žrtve in pravicami obrambe. Čeprav zaščitni ukrep ni bil uporabljen v skladu s takrat veljavno zakonodajo, je pritožbeno sodišče presodilo, da njegova odreditev ni vplivala na dejansko izvajanje pravice do obrambe, s tem pa tudi ne na poštenost postopka.

Skozi neavtomatiziranost zaščitnih ukrepov in pogojevanje njihovega odrejanja z izboljšano kvaliteto morebitnih dokazov je moč zaznati določeno zadržanost ter močno vezanost angleškega kazenskega postopka na načelo adversarnosti ter varstvo položaja obdolženega. Taka ureditev lahko odpira vprašanje, v kolikšni meri zaščitni ukrepi dejansko pridejo do izraza v praksi, pri čemer pomembno vlogo igra presoja sodišča. Tako opozarja Fairclough, ki je v svoji raziskavi o uporabi video povezave pri navzkrižnih zaslišanjih prišla do ugotovitve, da večina strokovnjakov vpletenih v kazenskem postopku ni bila ozaveščena o obstoju oz. možnosti uveljavitve ukrepa. Posledično je uporaba zaščitnega ukrepa video povezave pri navzkrižnih zaslišanji bila zelo redka [38]

[37] The Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 (Commencement No. 29) Order 2022.

[38] Samantha Fairclough, „'It Doesn't Happen … and I've Never Thought It Was Necessary for It to Happen': Barriers to Vulnerable Defendants Giving Evidence by Live Link in Crown Court Trials", *The International Journal of Evidence & Proof* 21, št. 3 (2017): 226.

Zaključek

Zaščitni ukrepi predstavljajo dinamičen pravni institut, ki se z razvojem razumevanja sekundarne viktimizacije postopoma širijo na nove skupine ranljivih prič, vključno s polnoletnimi žrtvami. Širitev sistema zaščitnih ukrepov lahko pripišemo tudi fenomenu t. i. konceptualne ekspanzije oz. *concept creep,*[39] to je procesa, v katerem se pojmi, povezani s škodo, začnejo nanašati na vedno širši spekter pojavov. Pri tem ne gre nujno za nove oblike škode, temveč za spremenjeno razumevanje že obstoječih ravnanj sistema, ki so bila v preteklosti pogosto ocenjena kot neškodljiva ali manj škodljiva, danes pa jih prepoznavamo kot potencialno škodljiva. Tako razširjeno razumevanje škode je prispevalo k širjenju mreže zaščitnih ukrepov v kazenskem postopku.

Pozornost na sekundarno viktimizacijo in s tem povezanimi zaščitnimi ukrepi predstavlja pomemben korak naprej pri zaščiti pravic žrtev v kazenskem postopku. Hkrati pa lahko njihova širitev povečuje tveganja za omejevanje pravic obdolženca do obrambe in s tem povezano temeljno pravico do poštenega sojenja (*fair trial*).

Kot izhaja iz predstavljene primerjalne analize, si tako slovenski kot angleški sistem prizadevata vzpostaviti ravnotežje med zaščito žrtve in pravicami obdolženca, pri čemer ima ključno vlogo presoja sodišča v konkretnem primeru.

[39] Nick Haslam idr., »Harm Inflation: Making Sense of Concept Creep«, *European Review of Social Psychology* 31, št. 1 (2020): 255.

Bibliografija

Hribar, M. (2023). *Položaj oškodovanca v slovenskem kazenskem postopku* (Doctoral dissertation, Univerza v Ljubljani). Repozitorij Univerze v Ljubljani. https://repozitorij.uni-lj.si/IzpisGradiva.php?lang=slv&id=145548.

Ministry of Justice. (2022). *Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings: Guidance on interviewing victims and witnesses, and guidance on using special measures*. https://www.gov.uk/government/publications/achieving-best-evidence-in-criminal-proceedings.

Šugman Stubbs, K., Gorkič, P., & Fišer, Z. (2020). Temelji kazenskega procesnega prava (1. natis, Let. 11, str. 288-296). Lexpera, GV Založba.

Lubis, Arief Fahmi. »The Right to a Fair Trial: Comparative Analysis of International Human Rights Standards«. *The Easta Journal Law and Human Rights* 1, št. 03 (2023): 116–26. https://doi.org/10.58812/eslhr.v1i03.88.

Sulistyani, Wanodyo. »Environmental Crime Victims under Criminal Justice System: A Study on the Development of Environmental Victimology«. *PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum (Journal of Law)* 06, št. 01 (2019): 50–68. https://doi.org/10.22304/pjih.v6n1.a3.

Madigan, Lee, in Nancy C. Gamble. *The Second Rape : Society's Continued Betrayal of the Victim*. With Internet Archive. New York : Lexington Books ; Toronto : Maxwell Macmillan Canada ; New York : Maxwell Macmillan International, 1991. http://archive.org/details/secondrapesociet00madi.

Martin, Patricia Yancey, in R. Marlene Powell. »Accounting for the »second assault«: Legal organizations' framing of rape victims«. *Law & Social Inquiry* 19, št. 4 (1994): 853–90.

Pemberton, Antony, in Eva Mulder. »Bringing Injustice Back in: Secondary Victimization as Epistemic Injustice«. *Criminology & Criminal Justice* 25, št. 4 (2025): 1181–200. https://doi.org/10.1177/17488958231181345.

»Pravni terminološki slovar | ZRC SAZU«. Pridobljeno 2. marec 2026. https://isjfr.zrc-sazu.si/sl/terminologisce/slovarji/pravni/iskalnik?iztocnica=sekund%C3%A1rna%20viktimiz%C3%A1cija.

Orth, Uli. »Secondary victimization of crime victims by criminal proceedings«. *Social justice research* 15, št. 4 (2002): 313–25.

Metson, Jessica, in Dominic Willmott. »Victim Care or Defendant Rights? Assessing Public Attitudes towards Special Measures Designed to Support Vulnerable Witnesses at Trial«. *Social Sciences* 13, št. 4 (2024): 198. https://doi.org/10.3390/socsci13040198.

Kebbell, Mark R., Christopher Hatton, in Shane D. Johnson. »Witnesses with Intellectual Disabilities in Court: What Questions Are Asked and What Influence Do They Have?« *Legal and Criminological Psychology* 9, št. 1 (2004): 23–35. https://doi.org/10.1348/135532504322776834.

Smith, Olivia, in Tina Skinner. »Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault«. *Feminist Criminology* 7, št. 4 (2012): 298–326. https://doi.org/10.1177/1557085112437875.

Doak, Jonathan, John Jackson, Candida Saunders, David Wright, B. Gomez Farinas, in Selbi Durdiyeva. *Cross-examination in criminal trials towards a revolution in best practice?* 2021.

»Special Measures | The Crown Prosecution Service«. Pridobljeno 2. marec 2026. https://www.cps.gov.uk/prosecution-guidance/special-measures.

Moynihan, Sarah. »The Voiceless Victim: A Critical Analysis of the Impact of Enhanced Victim Participation in the Criminal Justice Process«. *IALS Student Law Review* 3, št. 1 (2015): 25–32. https://doi.org/10.14296/islr.v3i1.2247.

The Secret Barrister, in Jack Hawkins. *The Secret Barrister: Stories of the Law and how It's Broken*. Pan Macmillan, 2018.

Haslam, Nick, Brodie C. Dakin, Fabian Fabiano, idr. »Harm Inflation: Making Sense of Concept Creep«. *European Review of Social Psychology* 31, št. 1 (2020): 254–86. https://doi.org/10.1080/10463283.2020.1796080.

Fairclough, Samantha. „'It Doesn't Happen … and I've Never Thought It Was Necessary for It to Happen': Barriers to Vulnerable Defendants Giving Evidence by Live Link in Crown Court Trials". *The International Journal of Evidence & Proof* 21, št. 3 (2017): 209–29. https://doi.org/10.1177/1365712716658892.

Sodna praksa

European Court of Human Rights. (2015). *Y v. Slovenia*, App. No. 41107/98. https://hudoc.echr.coe.int/.

R v A. [2022] EWCA Crim 988.

Pravni akti

Republika Slovenija. (1991). *Ustava Republike Slovenije* (Ust. RS). Uradni list Republike Slovenije. https://www.uradni-list.si/.

Republika Slovenija. (2016). *Zakon o kazenskem postopku* (ZKP). Uradni list Republike Slovenije. https://www.uradni-list.si/.

Council of Europe. (1950). *European Convention on Human Rights*. https://www.echr.coe.int/.

European Parliament and Council of the European Union. (2012). *Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA*. Official Journal of the European Union, L 315, 57–73. https://eur-lex.europa.eu/.

Rec(2006)8 - Recommendation of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies) [Replaced by CM/Rec(2023)2].

The Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999 (Commencement No. 29) Order 2022.

Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999

Medijsko poročanje kot dejavnik percepcije krivde v kazenskih postopkih

Alja Toplak[*]

Ana Teja Tabor[**]

Ina Zagorc[***]

Povzetek

Članek je razdeljen na teoretični in empirični del. V teoretičnem delu so obravnavani koncept domneve nedolžnosti, vloga medijev pri poročanju o kazenskih postopkih ter njihov vpliv na sodniško odločanje. Čeprav sodniki pri odločanju izhajajo iz načela nepristranskosti, imajo lahko zunanji dejavniki, vključno z oblikovanim javnim mnenjem, določen – predvsem posreden – vpliv na njihovo presojo. V empiričnem delu smo raziskale, kako poročanje o odmevnih kazenskih postopkih vpliva na njihovo dojemanje v laični javnosti. Analiza je zajela tri izbrane odmevne primere ter poročanje o njih v štirih medijskih portalih. Ugotovljene so bile razlike v poročanju med posameznimi fazami kazenskega postopka in različnimi časovnimi obdobji, prav tako pa so se pokazala določena odstopanja glede na medijsko hišo, ki je o posamezni zadevi poročala.

Ključne besede: domneva nedolžnosti, medijsko poročanje, kazenski postopki.

Abstract

The article is divided into a theoretical and an empirical part. The theoretical part examines the concept of the presumption of innocence, the role of the media in reporting on criminal proceedings, and the impact of such reporting on judicial decision-making. Although judges are expected to base their decisions on the principle of impartiality, external factors, including the formation of public opinion, may exert a certain - primarily indirect - influence on their reasoning. The empirical part explores how media reporting on high-profile criminal cases affects their perception within the lay public. The analysis focuses on three selected prominent cases and the reporting on them across four media outlets. Differences in reporting were identified between various stages of the criminal proceedings and across different time periods, as well as certain divergences attributable to the specific media house covering the case.

Keywords: presumption of innocence, media reporting, criminal proceedings

[*] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.
[***] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Lora Briški.

Uvod

"Justice must be seen to be done."

Ta citat, star več kot sto let, se še danes pogosto navaja tako v common law sistemih kot tudi širše po svetu.[1] Nakazuje na temeljni pomen javnega dojemanja sodniškega odločanja in kazenskih postopkov kot takih. Družba želi biti seznanjena s tako ali drugače pomembnimi kazenskimi postopki, po drugi strani pa obveščenost ljudi in njihov odnos do postopka daje legitimnost sodniškim odločitvam.

Most med dogajanjem v kazenskih postopkih in širšo javnostjo predstavlja predvsem medijsko poročanje. Slog pisanja člankov, naslovi člankov in pripete slike obtoženih so le nekateri dejavniki, ki oblikujejo javno dojemanje posameznega kazenskega postopka. Nabor vseh dejavnikov je namreč zelo širok in včasih tudi težko določljiv.

V našem članku bomo prikazale kompleksnost in raznolikost medijskega poročanja o kazenskih postopkih. Prvi del članka je teoretično obarvan in se dotakne pomembnosti domneve nedolžnosti in pravice javnosti do obveščenosti ter vplivov javnega mnenja na sodniško odločanje. V drugi del pa smo vključile študijo primera, kjer smo preučile nekaj odmevnejših kazenskih postopkov v Sloveniji, poročanje o njih v različnih medijih ter možen vpliv tega poročanja na javnost.

Medijski vpliv na oblikovanje percepcije krivde

Domneva nedolžnosti predstavlja eno temeljnih ustavnopravnih in kazenskih procesnih jamstev ter ključen element pravice do poštenega sojenja. V slovenskem ustavnem redu je izrecno določena v 27. členu Ustave RS. Gre za načelo, ki je trdno zasidrano tudi v številnih mednarodnih in regionalnih instrumentih človekovih pravic, med drugim v členu 6(2) Evropske konvencije o človekovih pravicah, členih 47 in 48 Listine EU o temeljnih pravicah, členu 14(2) Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah in členu 11 Splošne deklaracije človekovih pravic.[2] Ti dokumenti poudarjajo, da mora biti posameznik kot nedolžen obravnavan v vsakem trenutku kazenskega postopka, od prvega suma do pravnomočne odločitve.

Evropsko sodišče za človekove pravice je domnevo nedolžnosti skozi leta izrazito razvilo. Ključna je zadeva Salabiaku proti Franciji (1988)[3], v kateri je Sodišče poudarilo, da domneva nedolžnosti ni zgolj dokazno pravilo, ki ureja vprašanje dokaznega bremena, temveč tudi pravilo ravnanja države. Država

[1] Amanda R. Oakes and Helen Davies, *Justice Must Be Seen to Be Done: A Contextual Reappraisal*, *Adelaide Law Review* 37, št. 2 (2016): 461–494.
[2] Francesco Alessi Longa, *The Presumption of Innocence and the Media: An Examination of Fair Trial Rights in the Digital Era* (2025), Preprints.org.
[3] *Salabiaku v. France*, European Court of Human Rights, Application no. 10519/83 (1988).

in njeni organi se morajo vzdržati kakršnihkoli izjav ali dejanj, ki bi lahko pri javnosti vzbudili vtis, da je posameznik kriv, preden je o tem odločilo sodišče. Longa opozarja tudi, da je ESČP v kasnejših zadevah, kot so *Allen proti Združenemu kraljestvu*, *Daktaras proti Litvi* in *Böhmer proti Nemčiji*, nadalje potrdilo, da lahko že javne izjave policije ali tožilstva, naslovnice medijev, pa tudi način vizualne predstavitve obdolženca, pomenijo kršitev člena 6(2) EKČP.

V praksi pa domneva nedolžnosti ni statična. Kazenski postopek se začne že ob standardu utemeljenega suma, ki implicira verjetnost storitve kaznivega dejanja in vpliva na javno zaznavanje obdolženca. S stopnjevanjem dokaznih standardov se domneva nedolžnosti postopoma krha, njen družbeni učinek pa se ob oprostilni sodbi pogosto ne vzpostavi v celoti. Pri tem imajo pomembno vlogo mediji, ki lahko z načinom poročanja močno vplivajo na oblikovanje javnega mnenja.

Direktiva (EU) 2016/343 predstavlja ključen evropski instrument za nadaljnjo operacionalizacijo domneve nedolžnosti. Posebej pomemben je člen 5 Direktive, ki državam nalaga, da zagotovijo, da obdolženci ne smejo biti javno predstavljeni kot krivi, zlasti ne z vizualnimi sredstvi, ki nakazujejo krivdo; npr. z objavo fotografij obdolženca v lisicah ali drugih sredstvih prisile.[4] Slovenija je sicer notificirala 50 izvedbenih ukrepov[5], kar pomeni, da je formalno obvestila Komisijo o prenosu, vendar slovenski pravni red ne vsebuje izrecne določbe, ki bi prepovedovala objavo fotografij obdolžencev v lisicah ali drugih sredstvih prisile. Ta prepoved je sicer bistveni element člena 5 Direktive, vendar se v Sloveniji odvrača zgolj posredno, preko 1. člena Ustave RS, določb ZKP, varstva osebnostnih pravic po Obligacijskem zakoniku, medijske zakonodaje (Zakon o medijih) in skozi standarde ESČP.

Pomemben vidik razmerja med medijskim poročanjem in domnevo nedolžnosti je tudi pravica posameznikov do obveščenosti, ki je neločljivo povezana s svobodo izražanja in vlogo medijev v demokratični družbi. Kot opozarja Mitrović, je naloga medijev informirati javnost, vendar morajo to početi na način, ki ne prejudicira krivde ali ogroža poštenosti postopka. Senzacionalistično, pristransko ali fragmentarno poročanje — dramatični naslovi, razkrivanje osebnih podatkov obdolžencev, izpostavljanje brutalnih okoliščin kaznivega dejanja, objava fotografij iz privedb - neposredno ustvarja vtis krivde.[6]

[4] *Direktiva (EU) 2016/343 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2016 o krepitvi nekaterih vidikov domneve nedolžnosti in krepitvi pravice biti navzoč na sojenju v kazenskem postopku* (2016), EUR-Lex.
[5] European Commission, *Report on the Implementation of Directive (EU) 2016/343*, 2021.
[6] Dragan Markov, *The Presumption of Innocence and the Media Coverage of Criminal Cases* (2024), ARISA Project.

Teorija določanja vrstnega reda raziskuje moč medijev pri določanju fokusa javne pozornosti in prioritete javnih vprašanj. Zgodba na naslovnici časopisa, veliki naslovi, poudarjene besede, dolžina prispevka, vzorec poročanja v določenem časovnem obdobju in še mnogi drugi instrumenti medijev učinkovito sporočajo pomembnost posamezne teme. Walter Lippman v svojem delu Public Opinion iz leta 1922 trdi, da prioritete medijev močno vplivajo na prioritete javnosti oziroma, da teme, ki so izrazito prisotne v medijih, postanejo izrazito prisotne tudi v javni zavesti.[7] Fokus javne pozornosti se običajno meri z javnomnenjskimi anketami. Od začetnih študij je bila vloga množičnih medijev dokumentirana v več kot 400 objavljenih empiričnih raziskavah, ki potrjujejo močan medijski vpliv na začetni korak oblikovanja javnega mnenja.[8] Iz vzorca celotnega medijskega poročanja, torej o katerih vprašanjih se poroča in kakšni so relativni poudarki, se javnost nauči, katera vprašanja novinarji štejejo za pomembna, glede na to pa si sama ustvari svoje podobe in perspektive o teh temah. Teorija agenda-setting temelji na predpostavki, da nam mediji ne povedo kaj naj si mislimo, temveč o čem naj mislimo.[9]

Ključna ideja teorije uokvirjanja je, da način kako je neka informacija predstavljena, oblikuje način kako ljudje o njej razmišljajo. Isti družbeni problem lahko razumemo na več načinov, tisti, ki posreduje informacijo, določa vidike vprašanja, ki bodo izpostavljena ter kako bodo interpretirana. Razlikujemo med okvirjem v komunikaciji in miselnim okvirjem. Miselni okvir je način, kako posameznik razume temo. Za presojo uporabi nabor svojih vrednot in prepričanj ter predhodno znanje in izobrazbo, pomembna dejavnika pa sta tudi zaupanje v vir, ki posreduje informacijo ter sam kontekst komunikacije. Okvir v komunikaciji je način na katerega komunikatorji ustvarjajo okvirje. To lahko počnejo z izbiro besed, metaforami, izpostavljanjem določenih posledic in moralnimi argumenti. Majhne spremembe pri oblikovanju nekega vprašanja lahko povzročijo velike razlike v odgovorih. Moč medijev pri uokvirjanju je največja, ko je tema nova in ljudje nimajo izoblikovanega mnenja, zato se le-ti pri tem opirajo na tiste vidike, ki so v danem trenutku najbolj izpostavljeni.[10]

Obstaja tudi več teorij o sodniškem odločanju. Prva izhaja iz tega, da bi naj sodniki zgolj uporabili normo in jo aplicirali na dejansko stanje primera, druga teorija pa je vpeljala še sodnikova stališča in vrednote. Sodobnejše psihološke teorije pa so šle korak naprej. Trdijo, da pri odločitvah ne gre samo za vrednote, ampak za vpliv subjektivnih dejavnikov na potek odločanja. Če imajo sodniki določene preference glede tega, kakšna naj bi bila odločitev, je verjetneje, da bodo z uporabo logike prišli do

[7] Maxwell McCombs, "The Agenda-Setting Role of the Mass Media in the Shaping of Public Opinion," prispevek predstavljen na konferenci *Mass Media Economics 2002 Conference*, London School of Economics, junij 2002, 58–67.
[8] Maxwell M. in Sebastián V. "The Agenda-Setting Theory." Cuadernos de Información, št. 20 (2007):44-50. Redalyc.
[9] McCombs, *The Agenda-Setting Role of the Mass Media*.
[10] Dennis Chong in James N. Druckman, "Framing Theory," *Annual Review of Political Science* 10, št. 1 (2007): 103–126.

želene rešitve. Ljudje torej, po tej teoriji, ravnamo pristransko, a se tega ne zavedamo, ker smo usmerjeni z našimi cilji in interesi iz ozadja.[11]

Popolna objektivnost je torej predvsem ideal. Sodnikom lahko namreč pripišemo tri vloge: najprej so v vsakem posameznem primeru sodniki, v širšem smislu so pravniki in nenazadnje so tudi ljudje.[12] Tako na njihovo odločanje vpliva vrsta dejavnikov, ki so lahko bolj ali manj zavedni – med njimi njihove življenjske izkušnje, stališča, vrednote, čustva in predsodki.[13] Kaj pa javno mnenje, oblikovano o posameznem primeru? Pri sodnikih (pa tudi tožilcih) so pričakovanja "občinstva" povezana z zaupanjem javnosti in legitimnostjo njihovega dela. Ravno zato se zavedajo, kako pomembno je, da je njihovo delo sprejeto med ljudmi in, da uživa podporo. Iz tega razloga se na obravnavah, kjer so prisotni mediji, velikokrat še posebej trudijo ohranjati čast in ugled njihove funkcije, saj vedo, da bo dogajanje na sodišču kasneje predmet medijskega poročanja.[14] Raziskava, izvedena na Češkem, je pokazala, da imajo lahko javna mnenja posreden vpliv na sodnike. En od pokazateljev tega je, da so sodniki priznali, da spremljajo novice o primerih, v katerih so sami odločali. Čeprav to ne kaže nujno njihove želje po usklajevanju sodbe z javnim mnenjem, je lahko znak, da jim je mar kako mediji poročajo o njihovih primerih.[15]

Možnost nekega posrednega vpliva torej obstaja, vendar je ključno, da zna sodnik v praksi jasno razmejiti dejstva, dokaze in želje javnosti.

Dogajanje na sodiščih je izjemno kompleksno, mediji pa pogosto v javnost posredujejo le delček tega. V nadaljevanju je predstavljena analiza medijskega poročanja o treh odmevnih kazenskih postopkih v Sloveniji ter razmislek o tem, kako je lahko takšno poročanje vplivalo na dojemanje teh primerov.

Študija primerov

V nadaljevanju predstavljamo analizo poročanja o treh izbranih kazenskih primerih v različnih slovenskih medijih. Pred začetkom analize smo si zastavile naslednjo hipotezo: mediji z načinom poročanja o odmevnih kazenskih postopkih posegajo v domnevo nedolžnosti obtoženih.

[11] Šugman Stubbs, Katja, in Mojca Mihelj Plesničar. 2020. „Psihološki vidiki sodniškega odločanja: od objektivnosti k subjektivnosti in spet nazaj". Revija za kriminalistiko in kriminologijo 71 (3): 194–207.
[12] Frederick Schauer, "Is There a Psychology of Judging?", Cambridge, Harvard University, John F. Kennedy School of Government, 2007.
[13] Šugman Stubbs in Plesničar, "Psihološki vidiki sodniškega odločanja: od objektivnosti k subjektivnosti in spet nazaj", 196.
[14]Lovrena Jeromelj, "Kazenski pravniki kot emocionalni delavci", *Pravna praksa*, 2024, številka 48, 12. december 2024, priloga.
[15] Monika Hanych, Hubert Smekal in Jaroslav Benák, "The Influence of Public Opinion and Media on Judicial Decision-Making: Elite Judges' Perceptions and Strategies," International Journal for Court Administration 14, št. 3 (2023): 2.

Za namen študije smo izbrale tri odmevne slovenske kazenske postopke in analizirale poročanje o njih. Prvi primer je t.i. "trojni umor v Rovinju" oziroma primer Ivana Perića, druga obravnavana zadeva je primer Milka Novića, v zadnjem delu pa analiziramo še primer Silva Drevenška, t.i. primer "Gerečja vas". Ker se vsi trije primeri navezujejo na kaznivo dejanje umora, so o njih poročali številni mediji, saj je bila javnost, zaradi narave zadev, željna sprotnih informacij.

Da bi študija pokazala čim bolj raznolika dejstva, smo se odločile za analizo poročanja v različnih medijih - 24-ur, RTV in Večer, za novejša primera pa tudi poročanje v Nova24.

Študija primera 1: Ivan Perić

Avgusta leta 2002 so v bloku v Rovinju našli trupla treh slovenskih državljanov. Po obširnem postopku in preiskovanju je sodišče na koncu za umor obsodilo Ivana Perića, starejšega sina ubite slovenske državljanke, in mu izreklo tridesetletno zaporno kazen. O primeru se je množično poročalo zaradi nekaterih, na prvi pogled, nasprotujočih si dejstev. Tako glede poligrafskega testiranja, izvedenega na Hrvaškem, kot tudi glede točnega dneva smrti. Različni mediji so tako skrbeli za obveščenost javnosti v vsaki fazi postopka.

Medijsko poročanje portala 24ur o zadevi Perić

En od prvih člankov o zadevi Perić, objavljen na portalu 24ur, je uvrščen v sam začetek sodnega dogajanja. Članek nosi naslov "Sodnik podaljšal pripor Periću" in je bil objavljen oktobra 2002. Naslov je oblikovan precej objektivno in pojasni dejansko dogajanje v zadevi. V samem uvodu članka je navedeno, da je preiskovalni sodnik podaljšal pripor Ivanu Periću, ki je "po mnenju sodnika utemeljeno osumljen krutega trojnega umora Rakićevih v Rovinju". Medij je torej Perića v tem stadiju poročanja označil za osumljenca – kar je tudi bil, vendar pa uporaba besede "krutega" nekoliko obarva zadevo. Na začetku članka je opisano, da je preiskovalni sodnik zaslišal osumljenca in domnevnega pomagača. Nadalje pa medij poroča o "šokantnih podrobnostih v zvezi z umorom". Pri opisovanju domnevnega dogajanja, kot tudi v nadaljevanju članka, so besedne zveze "naj bi" pravilno uporabljene. Izjema je le pri opisu osumljenčevega vstopa v stanovanje, kjer je uporabljena trdilna oblika glagola. Pisanje je medij popestril z dvema dodanima fotografijami, ki pa na prvi pogled nista "stigmatizacijsko" obarvani. Na prvi fotografiji je namreč osumljeni ob izstopu iz avtomobila, na drugi pa njegov zagovornik ob dajanju izjave.[16]

Potek te zadeve je bil zelo kompleksen in poln preobratov. En izmed člankov, ki je poročal o poteku sojenja in namigoval prihajajoč konec, je članek z naslovom "Se sojenje Periću bliža koncu?" V uvodu

[16] »Sodnik podaljšal pripor Periću,« *24 ur*, 19. oktober 2002, pridobljeno 26. marca 2026.

je zapisano, da so bile v postopku zaslišane tri priče ter, da zagovornik zahteva izločitev tožilca in vseh članov sodnega senata. Del članka je uvrščen v podnaslov "Čeferinove zahteve – poskus iz obupa?" S tem se posredno vrže slaba luč na zagovornika, saj bralec dobi občutek, da so njegova dejanja zgolj izigravanje sistema. Po drugi strani pa članek v nadaljevanju nakazuje na dejanske pomisleke tega primera. Omenjeno je denimo izvedensko mnenje glede Perićeve navezanosti na mamo, izsledki balistične preiskave, povzeti pa so tudi namigi zagovornika glede morebitne krivde Perićevega strica.[17] Še en primer poročanja portala 24ur o tej zadevi pa je iz zadnje faze sojenja, ko so na ljubljanskem višjem sodišču obsojenemu še drugič potrdili kazen 30 let zapora. Članek se začne s: "26-letni Ivan Perić je morilec svoje mame, očima in polbrata 15. avgusta 2002 v Rovinju. O tem ni dvoma, je tudi danes potrdilo Višje sodišče, ki je znova tehtalo dokaze v tem odmevnem procesu." Članek je vizualno obogaten tudi s fotografijo, ki prikazuje, kako policija Periću nadeva lisice, kar lahko na simbolni ravni bralec razume kot "zaključek postopka".[18] Čeprav je Višje sodišče potrdilo sodbo sodišča prve stopnje, ta v konkretnem primeru še ni bila pravnomočna, saj je bila že napovedana pritožba na Vrhovno sodišče, ki je v primerih izreka tako visoke sankcije izjemoma mogoča. Domneva nedolžnosti zato še ni prenehala učinkovati. V tem kontekstu lahko tako kategorična in nedvoumna medijska formulacija, da je obdolženi storilec kaznivega dejanja, vzbuja pomisleke z vidika spoštovanja tega načela.

Če povzamemo poročanje v treh izbranih člankih na tem portalu, lahko sklenemo, da je bila – zlasti v začetni fazi dogajanja – domneva nedolžnosti spoštovana. Prav tako ni mogoče zaznati pogoste rabe stigmatizirajočih izrazov. Nasprotno, medij je v obravnavanih člankih večinoma poročal nevtralno o sodnem dogajanju, vendar predvsem do izdaje sodbe na prvi stopnji, ne pa tudi do njene pravnomočnosti.

Medijsko poročanje RTV o zadevi Perić

Poročanje portala RTV o tej zadevi je bilo prav tako pogosto. Na začetek sodnega dogajanja sega članek z naslovom "Obremenilna priča zoper Perića", ki v naslovu razmeroma objektivno povzema tedanje sodno dogajanje. Neposredno pod naslovom sledi kratki opis, ki pravi, da je Perić Alešu Klunu dejal, da potrebuje pištolo za likvidacijo svoje družine. Ta trditev je oblikovana kot dejstvo, čeprav je sodišče v tistem času še ni potrdilo. V nadaljevanju besedila pa je opazna sprememba v jezikovni rabi. Novinar, za razliko od uvodnega stavka, uporablja obliko "naj bi", s čimer zapis izraža domnevo in ne zagotovosti. S tem je tudi spoštovana domneva nedolžnosti obtoženega.[19] Slednja je bila uspešno spoštovana tudi v članku, ki je napovedoval prihajajoč zaključek. Nosil je naslov "Primer Perić kmalu končan?" Skozi celoten članek je opisana zagovornikova zahteva po izločitvi tožilca, pričanje

[17] »Se sojenje Periću bliža koncu?«, *24 ur*, 5. marec 2004, pridobljeno 27. marca 2026.
[18] »Periću potrdili 30 let«, *24 ur*, 27. marec 2006, dostopano 27. marca 2026.
[19] »Obremenilna priča zoper Perića,« *RTV Slovenija*, 12. september 2003, pridobljeno 31. marca 2026.

specialista psihologije ter druge priče. Uporabljene so bile formulacije "naj bi" in "podan je bil tudi možni dvom", ki nakazujejo, da sodišče odločitve še ni sprejelo. S tem se tudi laičnemu bralcu pušča odprto pot pri oblikovanju svojega mnenja o zadevi.[20] Zadnjo fazo na prvi sodni stopnji je RTV obeležil s člankom z naslovom "Perić obsojen na 30 let zapora". Opisana je končna odločitev sodišča, zaključna beseda Perića, na kratko pa je tudi povzeta prvotna obtožnica. Na splošno članek verodostojno povzema dogajanje v tistem času in se izogiba vrednostnim sodbam novinarja. Tudi zadnji stavek, ki na prvi pogled krši domnevo nedolžnosti pred pravnomočnostjo: "Orožje, s katerim je ubil družino, pa je Periću priskrbel soobtoženi Igor Miškovič.", izgubi problematičnost, saj je umeščen v kontekst povzemanja prvotne obtožnice.[21]

Medijsko poročanje časnika Večer o zadevi Perić

Tudi Večer je o tem primeru poročal v vseh stadijih postopka. Če vzamemo za primer članek, ki je napovedoval bližajoč se konec postopka, ugotovimo, da je bila domneva nedolžnosti korektno spoštovana. Novinar je dosledno uporabljal naziv "obtoženi", prav tako pa ni zaznati uporabe trdilnih, obsojajočih oblik besednih zvez. V članku je najprej povzeta obtožnica, potem navedbe kliničnega psihologa, nazadnje pa tudi opis dejstva, da Perić za kaznivo dejanje bremeni svojega strica. Navedbe kliničnega psihologa so v podnaslovu v narekovajih, s čimer je prav tako jasno, da gre za njegove besede.[22] Nadaljnji potek sojenja je obeležil članek z naslovom "Tožilec zahteva 90 let zapora". V tem članku je zanimiv opis tik pod naslovom, ki pravi, da je zagovornik že najmanj tri mesece vedel, da bo Perić dobil 30 let zapora. To samo po sebi sicer na sliko obtoženega v tistem času ni vplivalo, je pa mogoče vplivalo na javno percepcijo sodišča, saj je lahko v bralcu vzbudilo določen dvom v odločanje. Nadalje je v članku, enako kot tudi v prejšnjem, dosledno spoštovana domneva nedolžnosti – Perić je vseskozi imenovan kot "obtoženi". Skozi besedilo so tudi uporabljene besedne zveze "naj bi", "je menda nameraval" in "obtožnica očita". Medij je torej v tej fazi poročal zelo nepristransko ter predvsem posredoval dejansko dogajanje na sodišču.[23] Tretji izbrani članek pa poroča o potrditvi 30-letne zaporne kazni s strani Vrhovnega sodišča. Tu je Perić že v uvodu imenovan za trojnega morilca, kar pa, glede na pravnomočnost zadeve v tistem času, ne predstavlja nedopustnega posega v domnevo nedolžnosti. Prav tako uporaba zatrjevalne oblike stavkov ni problematična, saj je bil primer takrat zaključen. Sicer je zagovornik napovedal pritožbo na Evropsko sodišče za človekove pravice ter slovensko Ustavno sodišče, vendar to na samo pravnomočnost ne vpliva. Članek torej povzema zaključke primera. Zanimiv pa je podnaslovni poudarek, da je bil Perić spoznan za krivega na podlagi indicev. To sicer, po navedbi medija, izhaja iz sodbe Vrhovnega sodišča, ki pa je ob tem pojasnilo, da so tudi posredni dokazi kot celota pripeljali do zanesljive ugotovitve krivde. Kljub pojasnilu tega v nadaljevanju članka, lahko

[20] »Primer Perić kmalu končan,« *RTV Slovenija*, 5. marec 2004, pridobljeno 31. marca 2026.
[21] »Perić obsojen na 30 let zapora,« *RTV Slovenija*, 19. marec 2004, pridobljeno 1. aprila 2026.
[22] Damijana Žišt, »Obtoženi bremeni svojega strica« *Večer*, Črna kronika, 6. marec 2004, str. 32.
[23] Damijana Žišt, »Tožilec zahteva 90 let zapora« *Večer*, Črna kronika, 13. marec 2004, str. 22.

takšna izpostavitev, v uvodnem odebeljenem zapisu, pri bralcu sprva vzbudi dvom o prepričljivosti sodne odločitve.[24]

Vračanje obsojenca v družbo skozi medije

Kot ugotavlja literatura,[25] lahko medijsko poročanje sooblikuje mnenje javnosti o odmevnih kazenskih postopkih. Objavljeni članki pa lahko vplivajo tudi na ponovno vključevanje obsojenih v družbo, po prestani zaporni kazni. Dober primer tega je prav tako primer Perić, o katerem so mediji poročali tudi 15 let po nastopu zaporne kazni. Tako je portal 24-ur leta 2021 objavil članek z naslovom "Perića opazili na prostosti, s partnerico obnavljata hišo na Primorskem". Iz članka izhaja, da je obsojeni ob vikend izhodih obnavljal hišo na Primorskem, kjer ob izteku zaporne kazni namerava zaživeti. Zapis tudi opominja na kaznivo dejanje obsojenega ter navaja, da je uredništvo glede tega dobilo dve sporočili - eno ogorčeno nad tem, "da morilec, ki bi moral prestajati zaporno kazen, prosto hodi po Sloveniji", drugo pa je navajalo, da večina bližnjih sosedov s Perićem nima težav.[26] Prav tako je o obnavljanju hiše pisal medij Žurnal24, ki je v marcu 2026 objavil članek z naslovom "Trojnega morilca že čaka obnovljena hiša".[27] Naslov članka je oblikovan na način, da pritegne čim več bralcev, vendar hkrati lahko vzbudi določeno nelagodje. Tako oblikovani zapisi posamezniku po prestani zaporni kazni ne olajšajo vrnitve v običajno življenje, temveč jo prej še dodatno otežijo.

Študija primera 2: Milko Novič

16. decembra 2014 je bil izvršen eden izmed najodmevnejših umorov v zgodovini Republike Slovenije. Direktorja kemijskega inštituta Janka Jamnika je storilec na parkirišču dvakrat ustrelil v glavo in nato pobegnil. Teden dni zatem so kot osumljenca pridržali nekdanjega zaposlenega Milka Noviča. Aprila 2017 je bil na Okrožnem sodišču v Ljubljani spoznan za krivega. Dosojena mu je bila 25-letna zaporna kazen, čemur je sledila pritožba njegovih zagovornikov na Višje sodišče, ki je obsodilno sodbo potrdilo. Septembra 2018 je Vrhovno sodišče ugodilo zahtevi Novičevi zahtevi za varstvo zakonitosti in zadevo vrnilo v presojanje prvostopenjskemu sodišču. To je aprila 2019 Milka Noviča oprostilo, vendar zadeva ni bila zaključena, pred nastopom pravnomočnosti je tožilstvo vložilo pritožbo in Višje sodišče je sodbo razveljavilo in zopet vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo sojenje. 21. decembra 2021 je Okrožno sodišče že drugič spoznalo Milka Noviča za nedolžnega. Tožilstvo se je tudi tokrat pritožilo. Ker je zadeva v tem času zastarala, je Višje sodišče izdalo zavrnilno sodbo.

[24] Damijana Žišt, »Edine priče umora so mrtve« *Večer*, Črna kronika, 14. september 2006, str. 16.
[25] Povzeta v teoretičnem delu tega članka.
[26] Urša Zupan, »Perića opazili na prostosti, s partnerico obnavljata hišo na Primorskem,« *24ur.com*, 29. december 2021, pridobljeno 4. aprila 2026.
[27] Domen Mal, »Trojnega morilca že čaka obnovljena hiša,« *Žurnal24.si*, 13. marec 2026, pridobljeno 4. aprila 2026.

24ur o zadevi Milko Novič

Primer je imel veliko novinarske pozornosti, medij 24ur mu je sledil od samega začetka pa do razglasitve zadnje sodbe Višjega sodišča. Ob vložitvi obtožnice je izšel članek z naslovom »Tožilstvo vložilo obtožnico zoper Milka Noviča, ki naj bi ustrelil direktorja kemijskega inštituta Janka Jamnika«. Identiteta obtoženega je bila izdana že v naslovu, vendar članek vsebuje tudi 5 slik iz kraja nesreče, nobena od njih pa ni slika obtoženega, zato lahko sklepamo, da bralec ob branju nima takojšnje asociacije med podobo obtoženega in krajem zločina. Tako v naslovu kot tudi skozi celotno poročanje v vseh člankih je dosledno uporabljena besedna zveza »naj bi« s čimer spoštujejo domnevo nedolžnosti obtoženega. Tudi ob opisu možnega motiva in načina izvršitve uporabljajo pogojnik ter se sklicujejo bodisi na obtožnico bodisi na izjave oseb, ki so udeležene v postopku, pri čemer ne podajo lastnih vrednostnih ocen. Vsebino obtožnice predstavijo konkretno z povzemanjem njene vsebine in ne vključujejo osebnih stališč ter čustveno obarvanega jezika. Poleg tega so uravnoteženo predstavljene tako navedbe tožilstva kot tudi obrambe, pri čemer se medij neposredno sklicuje na posamezne akterje v postopku. To pomeni, da so v članku opisani tako obremenilni dokazi, ki so tožilstvo prepričali v vložitev obtožnice, kot tudi možni razbremenilni dokazi, ki jih bo predlagal njegov zagovornik.

Kot edino potencialno problematično mesto v članku lahko izpostavimo njegov podnaslov »Na parkirišču mu je prišel za hrbet in ga dvakrat ustrelil«. Čeprav v njem ni izrecno zapisano, da je to storil Milko Novič in tudi v nadaljevanju je pojasnjeno, da gre za opis dejanja, ima bralec njegovo ime v glavi že od naslova, podnaslov pa je tudi poudarjen in ob hitrem branju lahko dobi občutek, da je s tem mišljen obtoženec.[28]

Naslednji članek z naslovom »Novič naj bi sopripornika prosil, naj laže na sodišču« poroča o poteku dokaznega postopka. Naslova kljub uporabi pogojnika ni mogoče šteti za povsem nesenzionalističnega, saj lahko pri bralcu ustvari vtis, da Milko Novič ni iskren do sodišča, kar lahko vpliva na njegovo javno podobo in percepcijo javnosti o njegovi nedolžnosti. V besedilu je sicer pravilno poimenovan kot obtoženec in medij zanj ne uporabljajo negativno obarvanih izrazov, kot sta storilec ali morilec. V članku sta vključeni sta dve sliki, ki obtoženca prikazujeta v sodni dvorani.[29]

S člankom, naslovljenim »Milku Noviču izdana zavrnilna sodba«, se poročanje o zadevi zaključi. Naslov je kratek, jasen in nepristranski. V članku je pojasnjeno, kaj pomeni izdaja zavrnilne sodbe, torej, da Novič ni bil oproščen ampak je kazenski pregon zastaral. Takšna razlaga je pravnotehnično

[28] »Tožilstvo vložilo obtožnico zoper Milka Noviča, ki naj bi ustrelil direktorja kemijskega inštituta Janka Jamnika,« *24 ur*, 17. junij 2015, pridobljeno 24. marca 2026.
[29] »Novič naj bi sopripornika prosil, naj laže na sodišču,« *24 ur*, 18. november 2015, pridobljeno 24. marca 2026.

pravilna in ne pomeni meritorne presoje medija o njegovi nedolžnosti. Bolj problematičen pa je način, kako medij utemeljuje zavrnitev obtožbe, in sicer navaja, da je bila ta zavrnjena "zgolj zaradi zastaranja." Tako pojasnilo lahko nakazuje, da za medij ni dovolj dober razlog, kar se lahko interpretira bodisi kot kritika pravnega sistema bodisi kot izražanje prepričanja, da bi morali Milku Noviču ponovno soditi. Članek vsebuje sliko Noviča, ki ne vključuje stigmatizirajočih elementov.[30]

Poročanje RTV o zadevi Milko Novič

Tudi ta medij je poročal o vseh fazah postopka. V poročanju dosledno uporablja pogojnik "naj bi" in se vzdržuje lastnih opisov domnevnega kaznivega dejanja. Eden izmed prvih člankov z naslovom "Tožilstvo vložilo obtožnico zoper osumljenega za umor Janka Jamnika" opisuje vsebino obtožnice, kot vir pa navaja 24ur, torej so informacije posredne. Zanimivo je, da se članek sklicuje na drug vir, v katerem je podano stališče obrambe in tožilstva, sam pa predstavi samo navedbe tožilstva. Tak pristop kaže na pomanjkljivo poročanje, lahko pa odpira celo vprašanje pristranskosti v poročanju. Članek vsebuje fotografijo žrtve, medtem ko je osumljenec predstavljen zgolj z imenom.[31]

Članek z naslovom "Novič: Bog mi je priča, da nisem ubil Jamnika" po drugi strani nakazuje na pristranskost v korist obtožencu. V ospredje postavlja stališče obrambe, da obdolženi ni imel dovolj časa, da bi lahko zagrešil umor, sam naslov pa lahko pri bralcu vzbudi vtis njegove nedolžnosti. V besedilu je obdolženec po drugi strani označen z izrazom "domnevni morilec," ki kljub dodatku "domnevni" ostaja izrazito čustveno obarvan in lahko pri bralcu vzbuja negativne občutke o obtožencu. V tem smislu bi bila primernejša uporaba bolj nevtralnega izraza. Tudi objavljena slika lahko deluje stigmatizirajoče, saj prikazuje Noviča na sodišču v lisicah.[32]

Zadnje poročanje RTV-ja o primeru Milko Novič je naslovljeno "Višje sodišče o pritožbi na sodbo Milku Noviču". Naslov je zelo objektiven in ne izda nobene pozitivne ali negativne konotacije o primeru. V podnaslovu so izpostavljene želje družine žrtve, kar v bralcu vzbudi občutek empatije do njih. Temu je v kontrast opis navedb Noviča, ki poudarja, da mu je "ob vnovičnem obisku sodišča grozno, a da mu zadostuje, da je bil dvakrat oproščen." Tako poročanje lahko ne le spodbuja razumevanje obdolženca, ampak javnost tudi opomni, da mu je sodišče že dvakrat izreklo oprostilno sodbo in da je žrtev dolgoletnih postopkov. Tudi v tem članku je uporabljena ista slika kot v prejšnjem

[30] »Milku Noviču izdana zavrnilna sodba,« *24 ur*, 22. december 2021, pridobljeno 24. marca 2026.
[31] »Tožilstvo vložilo obtožnico zoper osumljenega za umor Janka Jamnika,« *RTV Slovenija*, 17. junija 2015, pridobljeno 28. marca 2026.
[32] »Novič: Bog mi je priča, da nisem ubil Jamnika,« *RTV Slovenija*, 11. november 2015, pridobljeno 28. marca 2026.

članku. Medij ni nikoli poročal o odločitvi višjega sodišča, da je kazenski pregon zastaral, niti o posledicah zastaranja za Milka Noviča.[33]

Medisko poročanje časnika Večer o zadevi Milko Novič

Medij prvič omeni identiteto osumljenca v članku "Osumljeni za umor direktorja Kemijskega inštituta nima alibija", v katerem razkrivajo številne informacije o njegovem življenju, vključno z domnevnimi motivi ter podatki, ki niso neposredno povezani z očitanim dejanjem, kot je njegova politična usmerjenost. Kot vir so navedene neuradne informacije, saj policija v tej fazi imena osumljenca še ni smela razkriti, prav tako pa obtožnica še ni bila bila vložena. S takim poročanjem v tako zgodnji fazi so ustvarili tveganje, da je bila kot možni storilec predstavljena oseba, katere možna vpletenost v primer še ni bila potrjena, kar lahko pomembno vpliva na njeno javno podobo. V zvezi z odsotnostjo alibija osumljenca medij sicer citira direktorja nacionalnega preiskovalnega urada, vendar to še ni dokazano dejstvo, zato naslov zavaja bralca in vpliva na percepcijo osumljenčeve nedolžnosti v javnosti. Podobno lahko tudi navedbe o tem, da naj bi Novič Jamnika nadlegoval, delujejo pristransko. Čeprav je vložil tožbo proti inštitutu, tako ravnanje samo po sebi ne pomeni nadlegovanja.[34]

Večerovo prikazovanje Noviča se nekoliko spremeni v sodni fazi postopka. Medij navaja dokaze, ki govorijo v prid njegovi nedolžnosti, pri opisu podlage obtožnice pa uporabi besedo "le", s čimer lahko nakazuje nestrinjanje s tožilstvom o zadostnosti dokazov za obtožbo. Po drugi strani pa v naslovu "Domnevni morilec direktorja Kemijskega inštituta: 'Nisem kriv.'", uporabijo besedo morilec, ki kljub dodatku "domnevni" pri bralcu vzbuja negativne asociacije.[35]

Zadnje poročanje v članku "Milka Noviča v tretje oprostili umora", že v naslovu jasno in nepristransko predstavi in pojasni odločitev sodišča, ki je izdalo oprostilno sodbo, pri čemer se medij opira izključno na besede sodnikov in udeleženca, ne da bi temu dodal lastne vrednostne ocene. S tem ko ne poročajo samo o izidu, pač pa razkrivajo tudi razloge za oprostitev, prispevajo k boljšemu razumevanju primera in lahko vplivajo na ponovno vzpostavitev njegove javne podobe. O odločitvi Višjega sodišča medij ni poročalmedij ni poročal.[36]

Medijsko poročanje Nova24TV o zadevi Milko Novič

[33] »Višje sodišče o pritožbo na sodbo Milku Noviču,« *RTV Slovenija*, 11. november 2015, pridobljeno 28. marca 2026.
[34] Damjana Žišt, »Osumljeni za umor direktorja Kemijskega inštituta nima alibija,« *Večer*, Črna kronika, 24. december 2014.
[35] Damjana Žišt, »Domnevni morilec direktorja Kemijskega inštituta: 'Nisem kriv.',« *Večer*, Črna kronika, 2. september 2015.
[36] Mojca Furlan - Rus, »Milka Noviča v tretje oprostili umora,« *Večer*, Črna Kronika, 22. december 2020.

Ta medijska hiša ob času izvršitve umora še ni obstajala, ustanovili so jo slabo leto po umoru, zato je prva novica o primeru z naslovom "Srhljivo pričanje o dogajanju pred umorom: 'S tresočim glasom me je prosil, če bi se dobila.'" že iz časa sodnega postopka. Z uporabo besede srhljivo so se medij oddaljili od objektivnega poročanja, saj taka izbira nakazuje novinarsko senzacionalnost. Po drugi strani pa iz samega naslova ni mogoče razbrati, ali je poročanje pristransko v korist obtoženca ali tožilstva, vendar je iz nadalnjega branja očitno, da medij Noviča predstavlja kot nedolžnega. V podnaslovih "Novič ni bil fizično agresiven, temveč verbalno" in "V Noviču ne vidi krivde", medij sicer povzema mnenja prič, vendar lahko tak opis pri bralcu ustvari vtis, da gre za ugotovljena dejstva, ne šele za izjave, ki se v postopku preverjajo. Izbira in poudarjanje določenih informacij kažeta tudi na način uokvirjanja teme, saj so predstavljene predvsem navedbe obrambe, ne pa tudi tožilstva. Članek vključuje tudi fotografijo Noviča na sodišču; čeprav ni vklenjen, so vidne lisice okoli njegovega pasu, ob njem pa stoji policist. Taka podoba lahko pri bralcu vzbuja prejudicirajoča čustva in prispeva k negativni podobi obtoženega.[37]

Pristransko poročanje se nadaljuje tudi ob izreku prve sodbe "Milko Novič obsojen na 25 let zapora - sodba je dokaz, da je pravi morilec še vedno na prostosti"[38] in v zadnjem poročanju o sodnem postopku zoper obtoženega "Novičev boj s sodnimi mlini še ni končan, njegovi zagovorniki pričakujejo zadnje dejanje v tem dolgem in mučnem postopku".[39] Že iz naslovov je jasno razvidno stališče medija, v člankih pa uporabi besedno zvezo "sodna farsa", s čimer izkazuje zaničljiv odnos do sodstva in njihovega dela v tej zadevi, k takšnemu mišljenju pa napeljuje tudi javnost. Prvi članek trdi, da tožilstvo ni uspelo brez dvoma dokazati krivde Milka Noviča, o čemer pa mora presoditi sodišče in ne novinarji. Pristranskost v prid Noviču sega celo tako daleč, da so izpostavili lastno mnenje o "nestrokovnosti" slovenskega kazenskega postopka z izjavami kot so "današnja sodba je torej dokaz, da je pravi morilec še vedno na prostosti" in "v našem sistemu, ki tudi nedolžne preganja brez dokazov, je upati na to, da bo sodišče prišlo do resnice, očitno utopija". V zadnjem poročanju o zadevi kot edino svetlo točko slovenskega sodstva izpostavijo sodnika, ki je izdal prvo oprostilno sodbo in težave, ki mu je le-ta prinesla ter ponovno dajejo vrednostno sodbo o "Novičevi tragediji". Prvi članek vsebuje slike Noviča, tožilke in odvetnika kako dajejo izjave novinarjem, drugi pa sliko Noviča in sliko sodnega kladiva, nobena izmed slik ni stigmatizirajoča. O zastaranju primera niso poročali.

Študija primera 3: Silvo Drevenšek

[37] »Srhljivo pričanje o dogajanju pred umorom: 'S tresočim glasom me je prosil, če bi se dobila',« *Nova24TV*, 9. december 2015, pridobljeno 2. april 2026.
[38] »Milko Novič obsojen na 25 let zapora - sodba je dokaz, da je pravi morilec še vedno na prostosti,« *Nova24TV*, 13. april 2017, pridobljeno 2. april 2026.
[39] »Novičev boj s sodnimi mlini še ni končan, njegovi zagovorniki pričakujejo zadnje dejanje v tem dolgem in mučnem postopku,« *Nova24TV*, 7. december 2021, pridobljeno 2. april 2026.

Primer trojnega umora v Gerečji vasi in večletni kazenski postopek zoper Silva Drevenška predstavlja enega najodmevnejših kazenskih postopkov zadnjega desetletja v Sloveniji, tako zaradi izjemno grozovite narave dejanja kot zaradi okoliščine, da je bil zločin storjen na božični dan in pred očmi mladoletnega otroka. Intenzivno medijsko spremljanje je dodatno spodbudilo tudi dejstvo, da je bil v tem primeru prvič v zgodovini slovenskega pravosodja izrečen dosmrtni zapor, ki je bil nato razveljavljen, postopek pa je do leta 2025 prešel vse sodne stopnje.

Drevenšek je 25. decembra 2020 umoril svojo nekdanjo partnerico in nato še njena starša, pri čemer je dejanje izvršil pred očmi svojega štiriletnega sina. Sprva krivde za očitana tri kazniva dejanja umora in in kaznivo dejanje zlorabe mladoletne osebe ter surovega ravnanja ni priznal, kasneje pa je v kazenskem postopku podal svoje priznanje. Vrhovno sodišče mu je v zaključku sojenja kazen dosmrtnega zapora znižalo na 30 let.

Medijsko poročanje portala 24ur o zadevi Silvo Drevenšek

V takšnem kontekstu predstavlja poročanje portala 24ur značilen primer, kako lahko način medijskega poročanja — od izbire jezikovnih označevalcev do uporabe vizualnih elementov in emocionalnih okvirjev — oblikuje javno percepcijo kazenskega postopka ter (vsaj posredno) vpliva na kazensko procesno okolje obdolženca. Trije članki, objavljeni med letoma 2021 in 2025, zajemajo povsem različne faze postopka: od prvega naroka glavne obravnave (avgust 2021), prek priznanja krivde (december 2021), do odločanja Vrhovnega sodišča o zahtevi za varstvo zakonitosti (marec 2025). Časovna in procesna raznolikost se jasno odražata tako v retoriki kot v vizualnih strategijah poročanja, kar omogoča natančno analizo spoštovanja načela domneve nedolžnosti in medijskega vpliva na kazenskopravni diskurz.

Že v zgodnjem poročanju je medij uporabil vizualni pristop, ki ima izrazito stigmatizacijski potencial. Obdolženec je namreč prikazan na zatožni klopi v lisicah, ob njem pa stojita dva pravosodna policista, ki sta očitno oborožena. Takšna vizualna podoba krepi vtis nevarnosti in predpostavlja potrebo po strogi fizični kontroli, kar je v fazi, ko uživa polno domnevo nedolžnosti, z vidika standardov ESČP problematično.

Na jezikovni ravni pa poročanje pogosto prevzema tožilski narativ in to brez ustrezne novinarske distance. Posamezne formulacije, kot npr. da je obdolženec dejanja storil »na zahrbten način« in »iz koristoljubja«, so sicer povzete iz obtožnega akta, vendar se v besedilu pojavljajo kot trdilni opisi njegovega ravnanja, ne kot označbe, ki jih bo moralo sodišče šele preveriti. Podobno velja za opis dogajanja na mestu dejanja, kjer se členijo elementi naklepa, motivacije in izvršitve, brez jasne označitve, da gre za tožilske očitke. Čeprav novinar v posameznih segmentih uporablja pogojnik (npr.

»naj bi storil«), celotni vtis članka temelji na predstavitvi dejstev, ne na procesni negotovosti, ki naj bi veljala vse do pravnomočne sodbe.[40]

Druga faza poročanja, ob priznanju krivde, prinaša pomemben obrat v tonu in retoriki. Medij obdolženca že v naslovu označi za »morilca«, kar po kriterijih 27. člena Ustave RS in ustaljene prakse ESČP predstavlja eksplicitno kršitev domneve nedolžnosti. Čeprav je obdolženec na glavni obravnavi dejansko priznal krivdo, sodba v času objave še ni bila izrečena, še manj pravnomočna, zato novinarska predpostavka krivde nima ustrezne pravne podlage. Jezikovni izbor vsebuje dodatne prejudicialne označevalce, kot so »okrutno dejanje« in »krvoločen način«, kar presega golo navajanje procesnih dejstev in vstopa v sfero moralnega vrednotenja. Retorično stopnjevanje čustvene intenzivnosti se nadalje krepi z vključevanjem izjav svojcev žrtev, njihovimi zahtevami po dosmrtni kazni ter citiranjem protestnih transparentov, ki so bili tega dne razobešeni pred sodiščem, med drugim: »dosmrtno ječo«, »edina pravica = dosmrtna«, »morilec družin«. Takšen uvodni okvir članka ustvarja okolje popolne družbene obsodbe in bralcu signalizira, da je vprašanje krivde že razrešeno. Obdolženec je tudi v sodni dvorani ponovno prikazan v lisicah, ob njem pa stojita dva policista. V tej fazi vizualna raven deluje izrazito prejudicirajoče in nevtralnost, značilna za običajno sodno poročanje, pa nadomešča emocionalno, skoraj kampanjsko izvajanje pritiska na javno mnenje.[41]

V tretji fazi poročanja — torej ob odločitvi Vrhovnega sodišča o zahtevi za varstvo zakonitosti - se medij povsem umakne iz emocionalnega in moralizirajočega diskurza. Besedilo je izrazito pravno-tehnično, osredotočeno na vprašanja pristojnosti sodišč, naravo pravnih sredstev in procesno pot sodbe. Jezikovna raven je v skladu s pravnimi standardi: uporablja se izraz »obsojenec«, ne »morilec«, poudarjajo se pravna vprašanja, ne moralni ali čustveni elementi. Vizualni del je manj obremenjujoč kot v prvih dveh člankih; prikazuje obsojenca na zatožni klopi brez lisic, ob njem pa stoji pravosodni policist, ki ima roko položeno na službeno orožje. Ta gesta sicer v manj izraziti meri, na subtilen način, ohranja motiv varnostne grožnje, čeprav gre v tej fazi za obsojenca, ki ga domneva nedolžnosti ne varuje več. Kljub temu lahko takšna ikonografija še vedno vpliva na oblikovanje njegove javne podobe in zato ni povsem skladna z načelom nevtralnega sodnega poročanja.[42]

Medijsko poročanje RTV o zadevi Silvo Drevenšek

Poročanje RTV Slovenija o kazenskem postopku zoper Silva Drevenška je na prvi pogled informativno in faktografsko, vendar ob podrobnejšem pregledu razkrije izrazite premike v spoštovanju načela domneve nedolžnosti. Trije članki, objavljeni v letih 2021 in 2025, pokrivajo ključne faze postopka:

[40] *24ur.com*, »Obtoženi trojnega umora v Gerečji vasi ne priznava krivde,« dostopano 23. marca 2026.
[41] *24ur.com*, »Morilec iz Gerečje vasi priznal zločin,« dostopano 23. marca 2026.
[42] *24ur.com*, »Vrhovno sodišče Drevenšku kazen znižalo na 30 let zapora,« dostopano 23. marca 2026.

priznanje krivde in sklepne besede (2. 12. 2021) ter odločitev Vrhovnega sodišča o zahtevi za varstvo zakonitosti (12. 3. 2025). Kljub različnim avtorjem je mogoče zaznati ponavljajoče se vizualne in jezikovne elemente, ki oblikujejo enoten medijski okvir.

V obeh člankih iz leta 2021 je obdolženec prikazan v lisicah, sedeč na zatožni klopi, v spremstvu dveh oboroženih pravosodnih policistov, kar ustvarja izrazit stigmatizacijski učinek. Taka vizualna reprezentacija ni skladna s standardi iz Direktive (EU) 2016/343 in lahko implicitno sugerira krivdo še pred pravnomočno sodbo. Prvi članek sicer uporablja relativno nevtralno naslovje (*»Obtoženi trojnega umora v Gerečji vasi prvič spregovoril in priznal dejanja«*), ki ohranja procesni termin »obtoženi«, vendar je to ravnovesje porušeno z močno emocionalnimi vizualnimi poudarki, kot so številne fotografije protestnih plakatov z napisi »dosmrtno ječo« in »morilec družin«.[43]
Na jezikovni ravni RTV v teh člankih zelo redko uporablja pogojnik »naj bi«. Opis dejanja je predstavljen v trdilni obliki, npr. »je umoril«, »je pokončal«, »je napovedal dejanje«, kar kaže na nezadostno distanco do tožilske verzije dogajanja. Izrazi kot »krvoločen način«, »zavržen način izvršitve umorov« ali »pokončal vse tri z istim nožem« se reproducirajo kot dejstva, ne kot procesne trditve, ki se v postopku šele preverjajo.

Drugi članek iz leta 2021 tovrstno pristranskost utrdi že v naslovu: *»Končalo se je sojenje trojnemu morilcu Silvu Drevenšku«*. Ker je bil naslov objavljen pred razglasitvijo sodbe, gre za klasičen primer prejudiciranja po merilih ESČP. Tudi tu se opis dejanja dosledno uporablja v trdilni obliki, brez formulacij »naj bi storil«, kar krepi vtis dokončno dokazane krivde že pred iztekom postopka.[44]
Tretji članek,[45] ki obravnava odločitev Vrhovnega sodišča, je z vidika besedila bolj zadržan in pravno-tehničen. V tej fazi se uporablja pravilen termin »obsojenec«, poročanje pa se osredotoča na pravna vprašanja odmere kazni. Vizualni element obsojenca v lisicah ob oboroženih policistih pa ohranja varnostno ikonografijo, ki presega običajno sodno poročanje. Naslov *»Vrhovno sodišče morilcu iz Gerečje vasi znižalo kazen«* je v tej fazi sprejemljiv, a nadaljuje moralno označevanje kot osrednji interpretativni okvir.

Medijsko poročanje časnika Večer o zadevi Silvo Drevenšek

Poročanje časnika Večer o zadevi Silvo Drevenšek je med vsemi analiziranimi mediji najobsežnejše in hkrati izrazito zaznamovano z narativnim, skoraj literariziranim slogom opisovanja kaznivega dejanja. Trije prispevki med letoma 2021 in 2023 pokrivajo: predobravnavni narok (julij 2021), procesne zaplete

[43] *RTV Slovenija*, »Obtoženi trojnega umora v Gerečji vasi prvič spregovoril in priznal dejanja,« dostopano 23. marca 2026.
[44] *RTV Slovenija – Radio Maribor*, »Končalo se je sojenje trojnemu morilcu Silvu Drevenšku,« dostopano 23. marca 2026.
[45] *RTV Slovenija*, »Vrhovno sodišče morilcu iz Gerečje vasi znižalo kazen z dosmrtnega na 30 let zapora,« dostopano 23. marca 2026.

in ponovljeno sojenje (maj 2022) ter pravnomočno odločitev višjega sodišča (februar 2023). V vseh treh je mogoče prepoznati izrazit kombinirani vpliv vizualnega in jezikovnega okvirjanja na percepcijo obdolženca, pri čemer je Večer pogosto presegal meje nevtralnega sodnega poročanja in v več segmentih posegal v ustavno varovano domnevo nedolžnosti.

Že v najzgodnejšem prispevku z dne 8. julija 2021, naslovljenem *»Morilec jo je zvabil v hišo s SMS-sporočilom«*, časnik v naslovu nedvoumno uporabi trdilni označevalec *»morilec«*, in to v fazi, ko obdolženi sploh še ni bil zaslišan na predobravnavnem naroku, kaj šele pravnomočno obsojen. Takšna naslovna dikcija je po standardih ESČP[46] klasičen primer nedopustnega prejudiciranja krivde. V samem besedilu članek dogodke opisuje v strogo trdilni obliki - »hladnokrvno in zahrbtno umoril«, »izpeljal morilski načrt«, »z nožem znesel še nad njima« — brez rabe pogojnika »naj bi«, s čimer se tožilske trditve prikažejo kot ugotovljena dejstva. Vizualni material dodatno stopnjuje stigmatizacijo: obdolženca prikazuje pod policijskim spremstvom, hkrati je tudi vklenjen. Celoten prispevek deluje izrazito emocionalizirano, s poudarjanjem brutalnosti in ponavljanjem moralnih označevalcev, kar močno prehiteva procesno realnost.[47]

Drugi analizirani članek, *»Trojnemu morilcu znova pripravili zatožno klop«*[48], nadaljuje s podobnim retoričnim modelom. Že naslov ponovno uporablja izraz *»trojni morilec«*, čeprav je bila prvostopenjska sodba medtem razveljavljena zaradi bistvene procesne kršitve (nepravilna sestava senata) — torej je obdolženec formalno znova v položaju, kjer ga domneva nedolžnosti popolnoma ščiti. Kljub temu besedilo ne ohranja distance, temveč navaja izraze, kot so »nepopisna morija«, »grozoviti zločin« in »manipuliranje preiskovalcev,« brez označbe, da gre za stališča tožilke, ne za ugotvoljeno dejansko stanje. Izrazoslovje je v celoti trdilno, članek pa dogodek dodatno dramatizira z moralno-emocionalnimi ocenami, kot so »krvnik priljubljene družine,« ter opisovanjem okoliščin aretacije in alkoholiziranosti, ki so predstavljene kot že dokazana dejstva. Vizualno je obdolženec fotografiran v sodni dvorani, vklenjen, pri čemer fotografije redno vključujejo policijsko spremstvo.

Tretji članek z dne 24. februarja 2023, *»Tožilka ni bila uspešna s pritožbo«*, je časovno edini, ki obravnava pravnomočno odločitev višjega sodišča. Čeprav je v tej fazi uporaba izraza »morilec« v naslovju formalno dopustna, saj je sodba postala pravnomočna, Večer tudi v tem prispevku ohranja izrazito subjektiven jezik. Ponovno se raba pogojnika »naj bi« skoraj ne pojavi, dogodek je predstavljen kot absolutno zamejena rekonstrukcija, brez jasnega razlikovanja, kateri elementi izhajajo iz obtožnice,

[46] *European Court of Human Rights*, *Case of Allenet de Ribemont v. France (Interpretation)*, Application no. 15175/89, Judgment of 7 August 1996, HUDOC.
[47] Vesna Lovrec, »Morilec jo je zvabil v hišo s SMS-sporočilom,« *Večer*, Črna kronika, 8. julij 2021, str. 21.
[48] Vesna Lovrec, »Trojnemu morilcu znova pripravili zatožno klop,« *Večer*, Črna kronika, 12. maj 2022, str. 12.)

sodbe ali pritožbenih navedb. Vizualno članke spremljajo fotografije iz sodne dvorane, ki prikazujejo obsojenca v lisicah in v prisotnosti policije, kar ohranja dramatiziran kriminalni imaginarij tudi v fazi, ko bi medij lahko poročal predvsem o razlogih sodne odločitve.[49]

Medijsko poročanje Nova24TV o zadevi Silvo Drevenšek

Po skrbnem pregledu arhiva portala Nova24TV smo našle le en članek,[50] ki obravnava kazenski postopek zoper Silva Drevenška — objavljen 9. avgusta 2022 pod naslovom *»Ptujsko sodišče po lastni blamaži klavcu dosodilo veliko manjšo kazen«*. Že sama odsotnost širšega in postopkovno razčlenjenega poročanja predstavlja izrazito razliko v primerjavi z drugimi mediji, saj bralcu omogoča le paricalni vpogled v eno fazo postopka, in sicer v ponovljeno sojenje po razveljavitvi prvostopenjske sodbe. Naslov neposredno označi obdolženca kot »klavca«, kar predstavlja eno najostrejših označb, ki je ni mogoče razumeti drugače kot v skrajno moralizirajočem in razčlovečujočem smislu. Izraz "klavec" ni le trdilni označevalec krivde, temveč ustvarja podobo osebe, ki je primerljiva z morilskimi arhetipi, kar pomeni neposreden poseg v domnevo nedolžnosti po standardih ESČP.

Besedilo članka je podobno eksplicitno. Nova24TV, skoraj ne uporablja pogojnika "naj bi", temveč tudi v delu, kjer povzema prvostopenjsko in pritožbeno argumentacijo, opisuje dejanje kot dokončno ugotovljeno zgodovinsko dejstvo: "umoril partnerko", "pokončal trojico", "izvedel krut zločin", "zagrešil dejanje iz koristoljubja in maščevanja".
Eden pomembnejših vidikov članka je tudi okvirjanje sodišča kot institucije, ki naj bi se "blamirala" in "dosodila veliko manjšo kazen". Že izraz »blamaža« v naslovu ni le opis procesne napake, ki jo je v resnici ugotovilo višje sodišče, temveč pomeni vrednostno sodbo o delu sodstva. S tem članek ne stigmatizira le obdolženca, temveč tudi sodni sistem kot neučinkovit. Tak diskurz presega legitimno kritiko sodnih odločitev, ki mora biti argumentirana, pravno utemeljena in nevtralna - ter preide v delegitimiranje pravosodja, kar lahko vpliva na zaupanje javnosti v sodni sistem kot celoto in tako vpliva na odločanje.

Vizualna raven članka vključuje podobo obdolženca v spremstvu pravosodnih policistov pred zgradbo sodišča in opis protestnih transparentov pred sodiščem, kar je sicer podobno drugim medijem, vendar v kombinaciji s senzacionalističnim jezikom deluje izrazito stigmatizirajoče.
Dodatno problematično je tudi okvirjanje sodbe kot "veliko manjše kazni", čeprav je šlo za izrek 30-letnega zapora, kar je druga najvišja predpisana kazen v našem sistemu. S takšnim jezikom članek implicitno sugerira, da sodišče ni izpolnilo svoje funkcije zaščite družbe, kar ima lahko učinek na percepcijo sodne neodvisnosti in spodkopava načelo delitve oblasti — še posebej, ker medij ne

[49] Vesna Lovrec, »Tožilka ni bila uspešna s pritožbo,« *Večer*, Črna kronika, 24. februar 2023, str. 9.
[50] *Nova24TV*, »Ptujsko sodišče po lastni blamaži klavcu dosodilo veliko manjšo kazen,« 9. avgust 2022, dostopano 23. marca 2026.

predstavi pravnih razlogov, ki so privedli do razveljavitve prvotne sodbe (absolutna bistvena kršitev postopka zaradi nepravilne sestave senata), temveč jih povzame na poenostavljen in vrednostno obarvan način.

Zaključek

Potek kazenskih postopkov je zelo kompleksen, njegov prenos v javnost pa še kompleksnejši. Način medijskega poročanja pomembno vpliva na doživljanje kazenskih postopkov in mnenja, ki se ustvarijo med ljudmi.

Naša analiza poročanja o kazenskih postopkih je pokazala razlike tako v različnih fazah postopka kot tudi v različnih časovnih obdobjih, saj obravnavani primeri segajo od leta 2003 pa do leta 2020. V najstarejšem obravnavanem primeru Ivana Perića smo ugotovile, da so mediji poročali razmeroma nepristransko in brez pretirane rabe čustveno nabitih izrazov, zato ni prihajalo do večjih kršitev domneve nedolžnosti. Res je, da trenutek pravnomočnosti ni bil vedno dosledno upoštevan, vendar je bilo poročanje do izdaje sodbe na prvi stopnji večinoma ustrezno. Pri primeru Milka Noviča so mediji 24ur, RTV in Večer večinoma spoštovali obtoženčevo domnevo nedolžnosti in poročali samo o preverjenih informacijah, Nova24TV pa ne le, da je spoštovala domnevo nedolžnosti, temveč je obtoženca pogosto prikazovala v izrazito ugodni luči, kar je lahko vplivalo tudi na oblikovanje javnega mnenja. V tretjem primeru, primeru Silva Drevenška, je medijsko poročanje v primerjavi s primerom Perića izrazito bolj problematično, saj so nekateri mediji že v zgodnjih fazah postopka sistematično kršili domnevo nedolžnosti. 24ur in RTV sta sprva prejudicirala predvsem implicitno, ob priznanju krivde pa posegla po označevanju obdolženca kot »morilca«, medtem ko je Večer dosledno uporabljal kategorične in čustveno obremenjene označbe. Najbolj je od standardov odstopala Nova24TV, ki je z izrazito stigmatizirajočim jezikom in diskreditacijo sodstva dodatno prispevala k zmanjševanju zaupanja v pravosodni sistem.

S temi zaključki smo **delno** potrdile našo hipotezo, da mediji z načinom poročanja o odmevnih kazenskih postopkih posegajo v domnevo nedolžnosti obtoženih. Kronološko gledano je namreč v najstarejšem primeru domneva nedolžnost spoštovana, v drugem obravnavanem primeru nekoliko bolj problematična, v najsodobnejšem primeru pa je problematika izrazita. V najmlajšem primeru smo zaznale tudi, da je bilo poročanje po pravnomočni odločitvi sodišča veliko bolj objektivno in primerno, saj niso več uporabljali izrazov kot so “morilec” in podobno. Na tej podlagi lahko sklenemo, da sodobni mediji vse bolj težijo k senzacionalizmu, kar lahko prispeva k oblikovanju negativnejše predstave o sodstvu, medtem ko so v najstarejšem obravnavanem primeru o sodnem dogajanju poročali razmeroma objektivno.

Bibliografija

Alessi Longa, Francesco. 2025. *The Presumption of Innocence and the Media: An Examination of Fair Trial Rights in the Digital Era.* Preprints.org. https://www.preprints.org/manuscript/202512.0104.

Charter of Fundamental Rights of the European Union (Listina EU o temeljnih pravicah). 2012. *Official Journal of the European Union*, C 326/391.

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Evropska konvencija o človekovih pravicah). 1950. Council of Europe, ETS No. 005.

Dennis Chong in James N. Druckman, "Framing Theory," *Annual Review of Political Science* 10, št. 1 (2007): 103–126. ANRV312-PL10-06.xml

Direktiva (EU) 2016/343 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2016. 2016. EUR-Lex. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/?uri=CELEX:32016L0343.

European Commission. 2021. *Report on the Implementation of Directive (EU) 2016/343.* https://eucrim.eu/news/commission-implementation-report-on-presumption-of-innocence-directive/.

Hanych, Monika, Hubert Smekal, in Jaroslav Benák. "The Influence of Public Opinion and Media on Judicial Decision-Making: Elite Judges' Perceptions and Strategies." International Journal for Court Administration 14, št. 3 (2023): 1–20. https://doi.org/10.36745/ijca.528.

International Covenant on Civil and Political Rights (Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah). 1966. United Nations, Treaty Series, vol. 999, p. 171.

Lovrena Jeromelj, "Kazenski pravniki kot emocionalni delavci", *Pravna praksa*, 2024, številka 48, 12. december 2024, priloga.

Markov, Dragan. 2024. *The Presumption of Innocence and the Media Coverage of Criminal Cases.* ARISA

Maxwell McCombs, "The Agenda-Setting Role of the Mass Media in the Shaping of Public Opinion," prispevek predstavljen na konferenci *Mass Media Economics 2002 Conference*, London School of Economics, junij 2002, 58–67, The_Agenda-Setting_Role_of_the_Mass_Media_(Maxwell_McCombs).pdf20140113-63353-1vaxh6n-libre-libre.pdf. Project. https://arisa-project.eu/the-presumption-of-innocence-and-the-media-coverage-of-criminal-cases/.

Maxwell M. in Sebastián V. "The Agenda-Setting Theory." Cuadernos de Información, št. 20 (2007): 44-50. Redalyc, The Agenda-Setting Theory

Mitrović, Danijela. 2020. *Medijsko poročanje v kazenskih postopkih, meje svobode izražanja in domneva nedolžnosti: diplomsko delo.* Ljubljana: D. Mitrović. Dostopno prek ReVIS.

Oakes, Amanda R., in Helen Davies. 2016. "Justice Must Be Seen to Be Done: A Contextual Reappraisal." *Adelaide Law Review* 37 (2): 461–494.

Salabiaku v. France. 1988. European Court of Human Rights, Application no. 10519/83. https://hudoc.echr.coe.int.

Schauer, F. (2008). *Is there a Psychology of Judging*? V: D. E. Klein (ur.), G. Mitchell (ur.). The Psychology of Judicial Decision Making. New York: Oxford University Press. Dostopno na: https://ssrn.com/abstract=1015143 (1. 4. 2025).

Šugman Stubbs, Katja, in Mojca Mihelj Plesničar. 2020. „Psihološki vidiki sodniškega odločanja: od objektivnosti k subjektivnosti in spet nazaj“. Revija za kriminalistiko in kriminologijo 71 (3): 194–207.

Universal Declaration of Human Rights (Splošna deklaracija o človekovih pravicah). 1948. United Nations General Assembly, Resolution 217 A (III).

Ustava Republike Slovenije. 1991. *Uradni list RS*, št. 33/91-I.

Zakon o kazenskem postopku (ZKP). 1994. *Uradni list RS*, št. 63/94 s spremembami in dopolnitvami.

Primer Ivan Perić

»Sodnik podaljšal pripor Periću.« *24ur.com*, 19. oktober 2002. Pridobljeno 26. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/slovenija/sodnik-podaljsal-pripor-pericu.html

»Se sojenje Periću bliža koncu?«, *24 ur*, 5. marec 2004, pridobljeno 27. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/slovenija/se-sojenje-pericu-bliza-koncu.html

»Periću potrdili 30 let«, *24 ur*, 27. marec 2006, dostopano 27. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/slovenija/pericu-potrdili-30-let-2.html

»Obremenilna priča zoper Perića,« *RTV Slovenija*, 12. september 2003, pridobljeno 31. marca 2026. https://www.rtvslo.si/crna-kronika/obremenilna-prica-zoper-perica/9540

»Primer Perić kmalu končan,« *RTV Slovenija*, 5. marec 2004, pridobljeno 31. marca 2026. https://www.rtvslo.si/crna-kronika/primer-peric-kmalu-koncan/16382

»Perić obsojen na 30 let zapora,« *RTV Slovenija*, 19. marec 2004, pridobljeno 1. aprila 2026. https://www.rtvslo.si/crna-kronika/peric-obsojen-na-30-let-zapora/16880

Urša Zupan, »Perića opazili na prostosti, s partnerico obnavljata hišo na Primorskem,« *24ur.com*, 29. december 2021, pridobljeno 4. aprila 2026. https://www.24ur.com/novice/crna-kronika/perica-opazili-na-prostosti-s-partnerko-gradita-hiso-na-primorskem.html

Domen Mal, »Trojnega morilca že čaka obnovljena hiša,« *Žurnal24.si*, 13. marec 2026, pridobljeno 4. aprila 2026. https://www.zurnal24.si/slovenija/crna-kronika/trojnega-morilca-ze-caka-obnovljena-hisa-455919

Damijana Žišt, »Obtoženi bremeni svojega strica« *Večer*, Črna kronika, 6. marec 2004, str. 32.

Damijana Žišt, »Tožilec zahteva 90 let zapora« *Večer*, Črna kronika, 13. marec 2004, str. 22.

Damijana Žišt, »Edine priče umora so mrtve« *Večer*, Črna kronika, 14. september 2006, str. 16.

Primer Milko Novič

»Tožilstvo vložilo obtožnico zoper Milka Noviča, ki naj bi ustrelil direktorja kemijskega inštituta Janka Jamnika,« *24 ur*, 17. junij 2015, pridobljeno 24. marca 2026, https://www.24ur.com/novice/crna-kronika/tozilstvo-vlozilo-obtoznico-zoper-moskega-ki-je-ustrelil-direktorja-kemijskega-instituta.html

»Novič naj bi sopripornika prosil, naj laže na sodišču,« *24 ur*, 18. november 2015, pridobljeno 24. marca 2026, https://www.24ur.com/novice/crna-kronika/novic-naj-bi-sopripornika-prosil-naj-laze-na-sodiscu.html

»Milku Noviču izdana zavrnilna sodba,« *24 ur*, 22. december 2021, pridobljeno 24. marca 2026, https://www.24ur.com/novice/svet/milku-novicu-izdana-zavrnilna-sodba.html

»Tožilstvo vložilo obtožnico zoper osumljenega za umor Janka Jamnika,« *RTV Slovenija*, 17. junija 2015, pridobljeno 28. marca 2026, https://www.rtvslo.si/crna-kronika/tozilstvo-vlozilo-obtoznico-zoper-osumljenega-za-umor-janka-jamnika/367778

»Novič: Bog mi je priča, da nisem ubil Jamnika,« *RTV Slovenija*, 11. november 2015, pridobljeno 28. marca 2026, https://www.rtvslo.si/crna-kronika/novic-bog-mi-je-prica-da-nisem-ubil-jamnika/378422

»Višje sodišče o pritožbo na sodbo Milku Noviču,« *RTV Slovenija*, 11. november 2015, pridobljeno 28. marca 2026, https://www.rtvslo.si/crna-kronika/visje-sodisce-o-pritozbi-na-sodbo-milku-novicu/604319

Damjana Žišt, »Osumljeni za umor direktorja Kemijskega inštituta nima alibija,« *Večer*, Črna kronika, 24. december 2014.

Damjana Žišt, »Domnevni morilec direktorja Kemijskega inštituta: 'Nisem kriv.',« *Večer*, Črna kronika, 2. september 2015.

Mojca Furlan - Rus, »Milka Noviča v tretje oprostili umora,« *Večer*, Črna Kronika, 22. december 2020

»Srhljivo pričanje o dogajanju pred umorom: 'S tresočim glasom me je prosil, če bi se dobila',« *Nova24TV*, 9. december 2015, pridobljeno 2. april 2026, https://nova24tv.si/ozadje-jamnikovega-umora-vse-bolj-skrivnostno-prica-mene-bodo-ustrelili-in-bom-umrl-pred-tabo/

»Milko Novič obsojen na 25 let zapora - sodba je dokaz, da je pravi morilec še vedno na prostosti,« *Nova24TV*, 13. april 2017, pridobljeno 2. april 2026, https://nova24tv.si/milko-novic-obsojen-na-25-let-zapora-sodba-je-dokaz-da-je-pravi-morilec-se-vedno-na-prostosti/

»Novičev boj s sodnimi mlini še ni končan, njegovi zagovorniki pričakujejo zadnje dejanje v tem dolgem in mučnem postopku,« *Nova24TV*, 7. december 2021, pridobljeno 2. april 2026, https://nova24tv.si/milko-novic-obsojen-na-25-let-zapora-sodba-je-dokaz-da-je-pravi-morilec-se-vedno-na-prostosti/

Primer Silvo Drevenšek

24ur.com. »Obtoženi trojnega umora v Gerečji vasi ne priznava krivde.« Objavljeno 16. avgusta 2021. Dostopano 23. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/slovenija/obtozeni-trojnega-umora-v-gerecji-vasi-ne-priznava-krivde.html.

24ur.com. »Morilec iz Gerečje vasi priznal zločin.« Objavljeno 2. decembra 2021. Dostopano 23. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/crna-kronika/morilec-iz-gerecje-vasi-priznal-zlocin.html.

24ur.com. »Vrhovno sodišče Drevenšku kazen znižalo na 30 let zapora.« Objavljeno 12. marca 2025. Dostopano 23. marca 2026. https://www.24ur.com/novice/slovenija/vrhovno-sodisce-drevensku-kazen-znizalo-na-30-let-zapora.html.

RTV Slovenija. »Obtoženi trojnega umora v Gerečji vasi prvič spregovoril in priznal dejanja.« Objavljeno 2. decembra 2021. Dostopano 23. marca 2026. https://www.rtvslo.si/crna-kronika/obtozeni-trojnega-umora-v-gerecji-vasi-prvic-spregovoril-in-priznal-dejanja/603487.

RTV Slovenija – Radio Maribor. »Končalo se je sojenje trojnemu morilcu Silvu Drevenšku.« Objavljeno 2. decembra 2021. Dostopano 23. marca 2026. https://radiomaribor.rtvslo.si/clanek/novice/koncalo-se-je-sojenje-trojnemu-morilcu-silvu-drevensku/603515.

RTV Slovenija. »Vrhovno sodišče morilcu iz Gerečje vasi znižalo kazen z dosmrtnega na 30 let zapora.« Objavljeno 12. marca 2025. Dostopano 23. marca 2026. https://www.rtvslo.si/crna-kronika/vrhovno-sodisce-morilcu-iz-gerecje-vasi-znizalo-kazen-z-dosmrtnega-na-30-let-zapora/739192.

European Court of Human Rights. *Case of Allenet de Ribemont v. France (Interpretation)*. Application no. 15175/89. Judgment of 7 August 1996. HUDOC. https://hudoc.echr.coe.int/eng?itemid=001-57987.

Lovrec, Vesna. »Morilec jo je zvabil v hišo s SMS-sporočilom.« *Večer*, Črna kronika, 8. julij 2021, stran 21.

Lovrec, Vesna. »Trojnemu morilcu znova pripravili zatožno klop.« *Večer*, Črna kronika, 12. maj 2022, stran 12.

Lovrec, Vesna. »Tožilka ni bila uspešna s pritožbo.« *Večer*, Črna kronika, 24. februar 2023, stran 9.

Nova24TV. »Ptujsko sodišče po lastni blamaži klavcu dosodilo veliko manjšo kazen.« Objavljeno 9. avgusta 2022. Dostopano 23. marca 2026. https://nova24tv.si/ptujsko-sodisce-po-lastni-blamazi-klavcu-dosodilo-veliko-manjso-kazen/.

Uresničevanja načela javnosti v kazenskem postopku

Niklas Meden[*]

Neža Strojan Šporar[**]

Povzetek

Namen prispevka je predstaviti pozitivnopravno ureditev načela javnosti v kazenskih postopkih Republike Slovenije. Avtorja na podlagi veljavnih določb, ki se nanašajo na dotično problematiko in pomena javnosti za širšo družbo, najprej opredeliva sam pojem javnosti in ga razdeliva na posamezne dele ter se opredeliva do načela javnosti, predvsem njegove vsebine, obsega in konflikta s preostalimi ustavnimi načeli. Prek tega se lotiva analize pravnih aktov in sodne prakse, ki se nanašajo na uresničevanje načela javnosti po shemi prej opredeljenih delov splošne javnosti. Predvsem se osredotočiva na minimalne dolžnosti države in njenih organov za zagotavljanje načela javnosti v kazenskem postopku ter na mejo med interesom javnosti za doseganje svojih ciljev napram pravicam obdolženca, predvsem domnevo nedolžnosti ter pravico do zasebnosti.

Avtorja ugotavljava, da slovenska ureditev spremljanja poteka kazenskega postopka s strani splošne javnosti ponuja številne možnosti dostopa do informacij, hkrati pa skrbi za vzdrževanje ravnotežja z varovanjem pravic obdolženca, k čemur so zavezani tako državni organi kot mediji in širša družba.

Ključne besede: načelo javnosti, splošna javnost, javnost sojenja, informacije javnega značaja, mediji.

Abstract

The purpose of the article is to present the current legal regulation of the implementation of the principle of publicity in criminal proceedings of the Republic of Slovenia. Based on the applicable provisions relating to the relevant issues and the importance of publicity for the wider society, the authors first establish a new concept of publicity and divide it into individual parts and define the principle of publicity, especially its content, scope and conflict with other constitutional principles. Through this, we undertake an analysis of legal acts and case law relating to the implementation of the principle of publicity according to the scheme of previously divided parts of the general public. The authors primarily focus on the minimum duties of the state and its bodies to ensure the principle of publicity in

[*] Študent 4. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Mihe Hafnerja.

criminal proceedings and on the boundary between the public's interest in achieving its goals and the rights of the accused, especially the presumption of innocence and the right to privacy.
The authors find that the Slovenian regulation of monitoring the course of criminal proceedings by the general public offers numerous possibilities for access to information, while at the same time ensuring a balance with the protection of the rights of the accused, to which both state bodies, the media and the wider society are committed.

Keywords: principle of publicity, general public, publicity of the trial, public information, media.

Uvod

"Skrivnostnost poraja tiranijo" (ang. »*Secrecy begets tyranny*«).[1] Le država, ki je pri svojem celotnem delovanju podvržena javnemu nadzoru[2] in kritiki,[3] torej dosledno uresničuje načelo javnosti,[4] se ima lahko za demokratično.[5] Tudi državni organi, ki sodelujejo v kazenskem procesu, morajo praviloma slediti transparentnosti, tako organi pregona[6] kot tudi sodna veja oblasti.[7] Ni si nam treba predstavljati, kako bi izgledalo sojenje brez načela javnosti in njegove psihološke pregrade pred samovoljnostjo sodnikov, saj lahko za to pogledamo v zgodovino, polno arbitrarnosti srednjeveških in kasnejših tajnih inkvizitornih postopkov.[8] Seveda pa država z načelom javnosti ne zasleduje le ohlapnih ciljev demokratičnosti, ampak ima od njega tudi čisto praktične ugodnosti, od krepitve zaupanja v institucije do izboljšanja dela njenih uradnikov.[9] Vendar pa lahko nepremišljeno zagotavljanje popolne javnosti namesto, da bi zagotavljalo poštenost in pravičnost, ravno ta načela krha.[10] Zato je treba načelo javnosti omejiti,[11] pri čemer se postavi vprašanje, kje naj bo ta meja, da ne bi preveč posegli v transparentnost in s tem zamajali same temelje demokracije.

Splošno o pojmu in načelu javnosti v kazenskem postopku

Pojem javnosti

Preden se lotimo opredelitve načela javnosti, je treba najprej opredeliti pojem javnosti v postopku. Že iz pozitivnopravnih določb,[12] ki se nanašajo na javnost, vidimo, da ta med seboj ni enakopravna oziroma imajo nekateri pripadniki javnosti več ugodnosti.[13] V literaturi se pojavlja veliko poskusov delitve javnosti,[14] medtem ko se samega pojma 'javnosti' ponavadi ne dotikajo.

[1] Robert A. Heinlein.
[2] Urška Prepeluh Magajne, "39. člen," v *Komentar Ustave Republike Slovenije : dopolnitev - A : znanstvena monografija,* , uredil Lovro Šturm (Fakulteta za državne in evropske študije, 2011), robna št. 36.
[3] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 89.
[4] Anže Erbežnik in Zlatan Dežman, *Uvod v kazensko procesno pravo Republike Slovenije in Evropske unije* (Lexpera, GV založba, 2022), str. 290.
[5] Andraž Teršek, "39. člen," v Komentar Ustave Republike Slovenije, uredil Matej Avbelj (Nova univerza, Evropska pravna fakulteta, 2019), robna št. 18.
[6] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 86.
[7] Matej Avbelj, "24. člen," v Komentar Ustave Republike Slovenije, uredil Matej Avbelj (Nova univerza, Evropska pravna fakulteta, 2019), robna št. 20.
[8] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 290.
[9] Avbelj, "24. člen," robna št. 19.
[10] Kmet, Saša. "301. člen," v Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem, uredil Miha Šepec (Lexpera, GV založba, 2023), robna št. 8.
[11] Avbelj, "24. člen," robna št. 20.
[12] V nadaljevanju besedila se bova nanašala na določbe Zakona o kazenskem postopku, a skoraj identična ureditev javnosti velja tudi za pravdni postopek in upravni spor.
[13] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 290.
[14] Na primer primerjaj Katja Šugman Stubbs, Primož Gorkič in Zvonko Fišer, *Temelji kazenskega procesnega prava* (Lexpera, GV založba, 2020) z Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*.

Za namene pričajočega besedila bova javnost opredelila in delila takole: (1) tisto, kar javnost ni, (2) strankarska javnost, (3) splošna javnost, (3.1) (splošna) neposredna javnost, (3.2) (splošna) posredna javnost. Delitev delava na podlagi primarnega cilja. Medtem ko tisto kar javnost ni, zasleduje cilj same izvedbe postopka, je cilj javnosti, da se ta postopek izvede pošteno.[15] Javnost v postopku tako predstavljajo posamezniki širše družbe, ki v konkretnem procesu niso funkcionarji sodne veje oblasti oziroma ne opravljajo nalog v njenem imenu. Tako pod javnost ne uvrščamo sedečega senata, tako poklicnih kot tudi sodnikov porotnikov, sodnega zapisnikarja ter pomožnega osebja, od tehničnih delavcev pa vse do pravosodnih policistov. Temu pritrjuje tudi zakonska ureditev.[16] Z omogočanjem javnosti pa poštenost sojenja uresničujemo na različne načine. Strankarska javnost je primarno namenjena uresničevanju načela kontradiktornosti,[17] medtem ko je funkcija splošne javnosti nadzor nad sodno vejo oblasti, ki omogoča pošteno obravnavo za konkretnega obdolženca v konkretnem postopku, kot tudi za namene splošne krepitve pravne države.[18] Splošno javnost delimo naprej še na neposredno, to je tisti del, ki je fizično prisoten pri procesnih dejanjih,[19] ter na posredno, ki predstavlja ljudi, ki niso bili udeleženi pri procesnih dejanjih, so pa o postopku izvedeli na drugačen način. Ta poddelitev ima pomen z vidika, da različne zakonske določbe naslavljalo eno ali drugo podskupino.

Načelo javnosti kot načelo splošne javnosti

Pojem javnosti ni primerno v celoti enačiti z načelom javnosti. Načelo javnosti je v prvi vrsti namenjeno zagotavljanju poštenega postopka.[20] Pošten postopek pa je možen samo, če država deluje transparentno.[21] Zatorej da sodna veja ohranja svojo legitimnost,[22] načelo javnosti zanjo predstavlja pravico pozitivnega statusa.[23] Sodišče in konkretni sedeči senat morata zagotavljati uresničevanje pravice s tem, da je javnosti omogočen vpogled v delovanje organov,[24] ter da lahko ta javnost (tako neposredna kot posredna) o videnem med seboj prosto izmenjuje informacije in se do tega kritično opredeljuje.[25]

Na podlagi tega lahko iz načela izključimo strankarsko javnost, saj ta, kot že povedano zgoraj, primarno zasleduje načelo enakosti orožja oziroma konradiktornosti namesto cilja nadzora.[26] Načelo javnosti pa vključuje samo tisto, kar država mora narediti, da se lahko doseže njegov cilj. Torej morebitni

[15] Avbelj, "24. člen," robna št. 5.
[16] Glej 115. in 296. člen Zakona o kazenskem postopku, Uradni list RS, št. 32/2012, s spremembami
[17] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 291.
[18] Avbelj, "24. člen," robna št. 19.
[19] Katja Šugman Stubbs, Primož Gorkič in Zvonko Fišer, *Temelji kazenskega procesnega prava* (Lexpera, GV založba, 2020), str. 143.
[20] Avbelj, "24. člen," robna št. 5.
[21] Teršek, "39. člen," robna št. 18.
[22] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 290.
[23] Avbelj, "24. člen," robna št. 12.
[24] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 34.
[25] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 89.
[26] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 291.

mimoidoči pri hišni preiskavi, ki so del pojma neposredne javnosti, še ne predstavljajo načela javnosti, saj jih država nima dolžnosti zagotoviti oziroma jim omogočiti, da preiskavo spremljajo (ima pa država dolžnost, da jim dovoli izmenjavo informacij o tistem, kar so videli).[27]

Avtorja sicer v delo vključujeva tudi ureditev obveščanja širše družbe tako s strani medijev kot države, kar ne spada pod načelo javnosti v zgornjem smislu pozitivne obveznosti, saj državni organi z javnostjo lahko komunicirajo, ni pa to njihova dolžnost. Spada pa spodaj predstavljena ureditev vseeno pod zgoraj opredeljeni pojem splošne javnosti.

Domet načela javnosti

Pojavlja se vprašanje, ali načelo javnosti v prvi vrsti varuje možnost načela demokracije in nadzora nad sodno vejo oblasti na splošno ali pa je načelo namenjeno konkretnemu obdolžencu v postopku, da mu bo zaradi nadzora in pritiska navzoče javnosti sojeno pravično.[28, 29] Glede na to, da se obdolženec pravicam tega načela, bodisi izdajanju informacij javnega značaja bodisi prisostvovanju na glavnih obravnavah, ne more odpovedati,[30] se avtorja nagibava k prvi možnosti, torej da je kot primarno sredstvo namenjeno širši družbi.

Načelo javnosti velja za fazo sojenja,[31] razen v primeru sojenja mladoletnemu storilcu, kjer je vedno izključena.[32] Na prvi stopnji je javnost pravilo,[33] medtem ko na višjih instancah po trenutni zakonski ureditvi v nekaterih primerih ni potrebna.[34] Prav tako načelo velja za predobravnavni narok.[35] Posvetovanje in glasovanje sta ne glede na fazo postopka tajni.[36]

Dilema pa se pojavi pri fazah predhodnega postopka.[37] V večini literature prevladuje mnenje, da je ta del postopka tajen in je zanj javnost izključena,[38] enako naj bi veljalo tudi za fazo preizkusa obtožnice.[39] Vendar pa se avtorja s tem ne moreva strinjati. Določba 12. odstavka 115. člena Zakona o kazenskem

[27] Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 144.
[28] Šepec, Miha, "294. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec (Lexpera, GV založba), robna št. 1.
[29] Sodba Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, opr. št. I Ips 19809/2016, z dne 5. 3. 2020, točke 28-30.
[30] Šepec, "294. člen," robna št. 1.
[31] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 89.
[32] Šepec, "294. člen," robna št. 15.
[33] Prav tam, robna št. 11.
[34] Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 147. Glej tudi Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 293.
[35] Šepec, "294. člen," robna št. 8.
[36] Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 148.
[37] Pri nas je predhodni postopek sestavljen iz dveh faz, in sicer predkazenskega postopka in faze sodne preiskave. Glej Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 395.
[38] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 293. Glej tudi Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 145 in Šepec, "294. člen," robna št. 9.
[39] Šepec, "294. člen," robna št. 8. Glej tudi Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 145.

postopku (v nadaljevanju ZKP)[40], ki se nanaša na Zakon o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljevanju ZDIJZ)[41] ne izključuje možnosti, da se informacije o postopku pridobi tudi v fazi predhodnega postopka.[42] Torej zakon državi nalaga pozitivno dolžnost, da informacije javnega značaja v odsotnosti zakonskih izjem, posreduje posamezniku (splošne javnosti), kar ustreza najini zgornji opredelitvi načela javnosti. Seveda pa to ne pomeni, da ima država tudi pozitivnopravno naloženo obveznost v fazi predhodnega postopka zagotoviti možnost uresničevanja neposredne javnosti prek prisostvovanja dejanjem.

Konflikt z ostalimi načeli

Načelo javnosti v kazenskem procesu pomeni pravico vpogleda v izvananje procesa,[43] kar posledično pomeni pravico širši javnosti do posega v zasebnost udeležencev postopka.[44] Tako je načelo javnosti pogosto v konfliktu z 'enako' temeljno pravico do spoštovanja človekovega dostojanstva in njegovih osebnostnih pravic, v primeru obdolženca pa lahko tudi z domnevo nedolžnosti.[45]

Prav tako lahko nekontrolirana javnost s svojim pritiskom vpliva na neodvisnost sodstva,[46] kar lahko ima posledice tudi za načelo pravnega varstva pravic za oškodovance.

Uresničevanje neposredne javnost

Navzočnost na glavni obravnavi

Splošno o ureditvi

Eden od načinov zagotavljanja transparentnosti delovanja sodstva je omgočanje javnosti sodnih obravnav.[47] To pravico zagotavlja že Ustava Republike Slovenije (v nadaljevanju Ustava oziroma URS)[48] v svojem 24. členu, ki pa je v funkciji pravice do poštenega sojenja iz 23. Člena URS,[49] kar izhaja tudi iz prvega odstavka 6. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju EKČP)[50].[51] Pravice do javnih sodnih obravnav pa ni mogoče uresničevati neposredno na podlagi Ustave, zato mora zakonodajalec predpisati natančen način njenega uresničevanja.[52] To je za potrebe

[40] Zakon o kazenskem postopku, Uradni list RS, št. 32/2012, s spremembami.
[41] Zakon o dostopu do informacij javnega značaj, Uradni list RS, št. 24/2003, s spremembami.
[42] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 86.
[43] Prav tam, robna št. 88 in 89.
[44] Šepec, "294. člen," robna št. 1.
[45] Kmet, "301. člen," robna št. 8.
[46] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 293.
[47] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 89.
[48] Ustava Republike Slovenije, Uradni list RS, št. 33/91-I.
[49] Avbelj, "24. člen," robna št. 5.
[50] Konvencija o varstvu človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah, Uradni list RS, št. 33/94.
[51] Šepec, "294. člen," robna št. 1.
[52] Avbelj, "24. člen," robna št. 13.

kazenskega procesa uredil v 294. členu ZKP, ki se osredotoča zgolj na fazo glavne obravnave[53] ter logično smiselno predobravnavnega naroka in ju določa za javna.[54] Prisotnost pri sojenju je torej vsaj načelno omogočena širši javnosti (tj. nedoločenemu krogu posameznikov), pri čemer pa zakon v drugem in tretjem odstavku 294. člena postavlja dve formalni omejitvi, in sicer da navzoče osebe ne smejo biti mladoletne ter ne smejo pri sebi imeti orožja ali nevarnih sredstev.[55] Poleg tega praktično omejitev predstavlja tudi velikost sodne dvorane oziroma drugega prostora, kjer poteka obravnava. Načelo javnosti namreč ne vzpostavlja pravice tretjih, da so prisotni pri sojenju, temveč mu je zadoščeno, že če se splošni javnosti glede na zmogljivost prostora dovoli navzočnost ter kasnejše poročanje o zadevi. Zato mora sodišče v primeru prostorske omejenosti dati prednost novinarjem, ki bodo s poročanjem posredno omogočili širši javni nadzor nad sojenjem, ter tistim s posebnim interesom za navzočnost na obravnavi, npr. bližnji sorodniki obdolženca ter znanstveni delavci.[56]

Za uresničevanje načela javnosti v praksi je pomembna tudi določba 18. člena Sodnega reda, ki določa, da mora sodišče na oglasni deski vnaprej objaviti razpored glavnih obravnav, ki mora vsebovati podatke o opravilni številki in vrsti zadeve, datumu in uri začetka obravnave, kraju ali prostoru, kjer bo potekala, osebnem imenu sodnika ali predsednika senata ter osebnem imenu stranke v postopku.[57]

Izključitev javnosti

Zaradi negativnih posledic, ki jih lahko doprinese nekontrolirana javnost, pa mora biti ta tudi omejena.[58] To je uvidela tudi Ustava, ki v svoji določbi o javnosti sojenja vsebuje tako imenovani zakonski pridržek, ki zakonodajalcu nalaga, da lahko oziroma mora predpisati izjeme od javnost sodnih obravnav, če to zahteva spoštovanje pravic drugih.[59] To je konkretiziral v 295. členu ZKP,[60] s taksativno naštetimi razlogi, ki utemeljujejo izključitev javnosti, in sicer so to varovanje tajnosti, varstvo javnega reda, morale, varstvo osebnega ali družinskega življenja obtoženca, oškodovanca ali priče ali koristi mladoletnika, ali če bi po mnenju senata javnost škodovala interesom pravičnosti.

[53] To se nanaša predvsem na sodne obravnave pred sodiščem prve stopnje, ne pa na postopek pred instančnimi sodišči, ko odločajo o pravnih vprašanjih. Če instančno sodišče opravi obravnavo, se načelo javnosti v celoti aktivira, če pa sodi na seji, pa je javnost zagotovljena pogojno – stranke se obvestijo, če so to same zahtevale oziroma če senat ali predsednik senata oceni, da je njihova navzočnost koristna. Če so stranke navzoče, se lahko javnost izključi pod pogoji iz 295., 296. in 297. člena ZKP, kar analogno pomeni, da če stranki nista navzoči, tudi splošna javnost ne bo navzoča. Glej Šepec, "294. člen," robna št. 11.
[54] Šepec, "294. člen," robna št. 8.
[55] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 291.
[56] Šepec, "294. člen," robna št. 13.
[57] Prav tam, robna št. 12.
[58] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 290.
[59] Avbelj, "24. člen," robna št. 13.
[60] Šepec, Miha, "295. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec (Lexpera, GV založba), robna št. 2.

Izključitev javnosti zaradi varovanja tajnosti pride v poštev, če se na obravnavi obravnavajo službene, državne, vojne, poslovne ali osebne skrivnosti, ki se iz utemeljenih razlog ne smejo deliti z javnostjo, pri čemer mora sodišče presoditi, da je pomen varovanja posebnih interesov tajnosti večji kot pomen interesa javnega razpravljanja o dani vsebini.[61] V varstvu javnega reda so zajeti predvsem primeri, ko zunaj sojenja obstaja resna nevarnost za telo ali življenje udeležencev postopka oziroma če bi se dalo pričakovati hude javne izgrede, uničevanje lastnine itd.[62] Varstvo morale je kot razlog izključitve izjemno sporen, saj je presoja, kaj naj bi bilo vanj zajeto, predvsem v diskreciji sodišča.[63] Prav tako je izredno široko zastavljena dikcija "če bi javnost škodovala interesom pravičnosti," kar daje sodišču možnost, da javnost izključi, tudi če ni podan nobeden izmed preostalih izločitvenih razlogov, pa bi javnost vplivala na neodvisnost in nepristranskost sodišča, sojenje v razumnem roku, drugačno obravnavo obdolženca zaradi pritiskov javnosti[64] in v drugih primerih, ko bi bila ogrožena poštenost celotnega postopka.[65] Zadnji razlog izključitve pa je varstvo osebnega ali družinskega življenja obtoženca, oškodovanca ali priče ali koristi mladoletnika, ki mora biti zaradi splošnega negativnega vpliva, ki ga kazenski postopek zaradi svoje narave ima na obtoženca ter njegove družinske člane, razlagan zelo ozko. V nasprotnem primeru bi namreč postal glavni razlog za množično izključevanje javnosti.[66] To je tudi splošno zastopano stališče Vhovnega sodišča RS, ki v eni izmed svojih odločb argumentira, da je "varstvo osebnih podatkov utemeljen razlog za izključitev javnosti z glavne obravnave samo, če gre za najbolj občutljive osebne podatke, ki so po naravi stvari zaupni in spadajo med najbolj varovane intimne podatke o človekovi zasebnosti".[67] Enako restriktiven pristop pa zaradi splošno formuliranih zakonskih določb narekuje tudi pri drugih razlogih izključitve javnosti.[68]

Pri pravkar navedenih izjemah od načela javnosti gre za izjeme fakultativne narave, saj sodišče javnost bodisi na predlog strank bodisi po uradni dolžnosti sme izključiti, nima pa dolžnosti, da to naredi.[69] Vsakokrat posebej mora torej preverjati, če je izključitev javnosti upravičena, pri čemer se mora zaradi statusa načela javnosti kot človekove pravice opreti na ustavnopravna merila omejevanja temeljnih človekovih pravic in svoboščin.[70] Poleg 295. člena še en razlog izključitve javnosti fakultativne narave vsebuje še tretji odstavek 331. člena, in sicer, ko se kot priča zaslišuje mladoletna oseba. Edina obligatorna izključitev javnosti, torej izključitev po samem zakonu, pa je predvidena v prvem odstavku

[61] Šepec, "295. člen," robna št. 11.
[62] Prav tam, robna št. 12.
[63] Prav tam, robna št. 13.
[64] Tu je sicer potrebno dodati, da nevarnost obširnega medijskega poročanja sama po sebi ne more biti razlog za izključitev javnosti. Glej Šepec, "295. člen," robna št. 18.
[65] Šepec, "295. člen," robna št. 17.
[66] Prav tam.
[67] *Vrhovno sodišče Republike Slovenije. (VSRS).* Sodba opr. št. I Ips 114/2006, z dne 9. 11. 2006.
[68] *Vrhovno sodišče Republike Slovenije. (VSRS).* Sodba opr. št. I Ips 130/2007, z dne 31. 1. 2008.
[69] Šepec, "295. člen," robna št. 3.
[70] Šugman Stubbs, Gorkič in Fišer, *Temelji KPP*, str. 146.

480. člena za primer, ko se sodi mladoletniku.[71] Tudi tukaj pa je v drugem odstavku predvidena možnost, da lahko sodišče ne glede na to, da je javnost vedno izključena, dovoli navzočnost oseb, ki se ukvarjajo z varstvom in vzgojo mladoletnikov ali z zatiranjem mladoletniške kriminalitete, ter znanstvenih delavcev.

Nadaljnje 296. člen ZKP v prvem odstavku našteva osebe, ki so izvzete iz izključitve splošne javnosti, to so stranke, oškodovanec, njihovi zastopniki, zagovornik ter oseba, ki jo izbere oškodovanec. Sodišče lahko izjemoma dovoli, da so prisotne tudi osebe iz drugega odstavka 296. člena, to so znanstveni in javni delavci, uradne osebe ter obdolženčev zakonec, zunajzakonski partner in bližji sorodniki. Vendar pa mora pri tem upoštevati, ali cilj, ki ga z izključitvijo javnosti želi doseči, ne bo prizadet.[72]

Ker gre pri javnosti sojenja za pomembno pravico tako posameznika (ki ima interes, da se o njegovi usodi ne odloča tajno) kot javnosti (nadzor delovanja sodne veje oblasti),[73] pomeni nezakonita izključitev javnosti absolutno bistveno kršitev postopka po 4. točki prvega odstavka 371. člena, ki jo je kot tako mogoče sanirati le z razveljavitijo sodbe. Nasprotno pa gre v primeru, ko bi javnost morala biti izključena, pa ni bila, lahko le za relativno bistveno kršitev postopka, torej mora biti dokazana vzročna zveza med neizključitvijo javnosti ter nepravilnostjo oziroma nezakonitostjo sodbe.[74]

Sodišče pa ima po 301. členu ZKP tudi možnost izključiti osebe, ki motijo red glavne obravnave. Potrebno je poudariti, da pri taki izključitvi posameznikov ne gre za izključitev javnosti, saj je preostalim še zmeraj omogočeno neovirano prisostvovanje na obravnavi.[75] Tudi, če bi se s tem ukrepom odstranili vsi poslušalci (torej vsi udeleženci neposredne splošne javnost), to ne bi pomenilo poseg oziroma izključitev javnosti, saj k obravnavi vedno lahko pristopijo novi člani javnosti.[76]

Javnost izrekanja sodb

24. člen Ustave pa vsebuje tudi pravico, da se sodbe izrekajo javno.[77] Za razliko od javnosti glavne obravnave pa se javnost samega izreka sodbe ne more izključiti,[78] delno ali v celoti je možno javnost izključiti le pri branju razlogov sodbe, o čemer odloča senat.[79] Vendar pa je zahtevi po javnosti izrekanja sodbe načeloma zadoščeno že z možnostjo vpogleda javnosti v izrek,[80] torej se ne zahteva ustna

[71] Šepec, Miha, "296. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec (Lexpera, GV založba), robna št. 8.
[72] Šepec, "296. člen," robna št. 5.
[73] Šepec, "294. člen," robna št. 1.
[74] Šepec, "295. člen," robna št. 6.
[75] Erbežnik in Dežman, *Uvod v KPP RS in EU*, str. 291.
[76] Kmet, "301. člen," robna št. 6.
[77] Avbelj, "24. člen," robna št. 5.
[78] Prav tam, robna št. 10.
[79] 4. odstavek 360. člena ZKP.
[80] Šepec, "294. člen," robna št. 3.

razglasitev,[81] ampak v tem primeru seveda ne moremo govoriti o neposredni javnosti. Nasprotno pa je treba, če se sodba razglasi ustno na glavni obravnavi, izrek sodbe vedno prebrati javno, tudi če je bila javnost prej izključena.[82]

Snemanje in fotografiranje glavne obravnave

Problematika snemanja glavnih obravnav je urejena v tretjem odstavku 301. člena ZKP, ki določa, da je snemanje (in logično tudi fotografiranje) dovoljeno samo izjemoma, diskrecija pri odločitvi pa pripada predsedniku sodišča, pred katerim se opravi glavna obravnava. Na istem mestu je tudi izrecno izpostavljeno, da gre za vidik pravice do javnosti sojenja.[83] Ker gre za načelo, ki hitro pride v konflikt s pravico do spoštovanja človekovega dostojanstva in njegovih osebnostnih pravic (vključno s pravico do zasebnosti in domnevo nedolžnosti), ima predsednik senata oziroma sodnik posameznik dolžnost, da kljub načelnemu dovoljenju predsednika sodišča opravi tehtanje med javnim interesom po razkritju informacij ter varstvom osebnostnih pravic strank.[84] V ta namen je v istem odstavku 301. člena določeno še, da sme senat iz opravičenih razlogov (zlasti zaradi spoštovanja domneve nedolžnosti ter pravic drugih oseb) odločiti, da se posamezni deli obravnave (klub izrecnemu dovoljenju predsednika sodišča) ne snemajo.

Bolj podrobno urejanje te problematike ZKP prepušča Sodnemu redu, ki v 17. členu določa, da je snemanje in fotografiranje glavne obravnave dovoljeno neposredno pred začetkom obravnave ter ob ustni razglasitvi odločitve. Snemanje celotne glavne obravnave pa izjemoma pisno dovoli predsednik sodišča. Gre za dvojno izjemnost, tako po ZKP kot po Sodnem redu, kar zahteva večjo restriktivnost pri odločanju.[85]

Sodstvo Republike Slovenije ima na svoji spletni strani objavljena dodatna navodila glede snemanja glavnih obravnav, kjer je določeno, da lahko prošnjo vloži le akreditiran predstavnik medija. Novinarska akreditacija je torej pogoj za snemanje in fotografiranje skladno z določbo 17. člena Sodnega reda, ter posledično za vnos fotografske in snemalne opreme v prostore sodišč.[86] Akreditacijo lahko pridobi samo fizična oseba, in sicer "(1) novinar ali druga oseba, ki je sodelavec medija, ki je vpisan v razvid medijev ali (2) samostojni novinar, ki je vpisan v razvid samostojnih novinarjev."

[81] Avbelj, "24. člen," robna št. 11.
[82] Prav tam.
[83] Kmet, "301. člen," robna št. 7.
[84] Kmet, "301. člen," robna št. 8.
[85] Kmet, "301. člen," opomba 1484.
[86] "Mediji," Vrhovno sodišče Republike Slovenije, dostopano 5. 4. 2026.

Prošnjo mora oseba odddati preko obrazca za akreditacijo, o njej pa odloča predsednik Vrhovnega sodišča oziroma Služba za odnose z javnostmi pri Vrhovnem sodišču (SOJ) po njegovem pooblastilu.[87] Treba je še poudariti, da je pridobitev dovoljenja za snemanje in fotografiranje seveda možna le v primeru, da javnost na glavni obravnavi ni izključena.

Uresničevanje posredne javnosti

Državni organi

Objava sodb in vpogled v kazenski spis

Ko govorimo o posredovanju informacij javnosti s strani državnih organov (torej sodišča in državnega tožilstva), pravzaprav govorimo o problematiki informacij javnega značaja.[88] Gre za informacije, ki (1) izvirajo iz delovnega področja organa, (2) organ z njimi razpolaga, in (3) se nahajajo v materializirani obliki (lahko v obliki dokumenta, zadeve, dosjeja, registra, evidence ali dokumentarnega gradiva ter elektornski obliki le-teh).[89]

Temeljni zakon, ki ureja to področje, je zgoraj že omenjeni ZDIJZ, ki ureja dostop do takšnih informacij z namenom zagotavljanja odprtosti in javnosti delovanja državnih organov. Zahtevo za dostop do informacij javnega značaja lahko po zakonu vložijo tako pravne kot fizične osebe, pri čemer jim ni treba navajati razloga, zaradi katerega želijo dostop. Informacije lahko zahtevajo od državnih organov, organov lokalnih skupnosti, javnih agencij, javnih skladov, nosilcev javnih pooblastil, izvajalcev javnih služb, gospodarskih družb in drugih pravnih oseb zasebnega prava pod prevladujočim vplivom Republike Slovenije, samoupravnih lokalnih skupnosti in drugih oseb javnega prava.[90] Navedeni organi morajo prosilcem omogočiti vpogled ali pridobitev prepisa, fotokopije ali elektronskega zapisa.[91]

Zakon sicer v 6. členu določa izjeme, v katerih se prosilcu zavrne dostop do informacije, npr. če se zahteva nanaša na podatek, ki je bil pridobljen ali sestavljen zaradi kazenskega pregona ali v zvezi z njim, bi njegovo razkritje škodovalo njegovi izvedbi, ali na osebni podatek, katerega razkritje bi pomenilo kršitev varstva osebnih podatkov v skladu z zakonom, ki ureja varstvo osebnih podatkov.[92] Vendar gre za relativne izjeme, saj so lahko podvržene t. i. testu javnega interesa – dostop se lahko

[87] *"*Pogoji za pridobitev in odvzem akreditacije novinarjev za poročanje z glavnih obravnav na sodiščih," Vrhovno sodišče Republike Slovenije, 23. 6. 2017.
[88] Sem spada tudi vprašanje snemanja in fotografiranja na glavni obravnavi, ki pa sva ga z avtorjem vključila v analizo ureditve neposredne javnosti, saj gre za dovoljenost ravnanja fizično navzočih oseb, ki je kot tako le pogoj za posredno javnost.
[89] "Kaj so informacije javnega značaja?" Informacijski pooblaščenec, dostopano 7. 4. 2026.
[90] *"*Informacije javnega značaja," Vlada Republike Slovenije, nazadnje spremenjeno 5. 3. 2026.
[91] 5. člen ZDIJZ.
[92] 6. in 3. točka prvega odstavka 6. člena ZDIJZ.

načeloma vseeno dovoli, če je javni interes[93] do razkritja močnejši od javnega interesa ali interesa drugih oseb za omejitev dostopa do zahtevane informacije.[94]

Dostop do informacij v zvezi z kazenskim postopkom je po ZDIJZ torej relativno širok, še posebej ob upoštevanju, da mora vsako izjemo od načela prostega dostopa utemeljevati zavezanec. Upravičenost omejevanja dostopa pa preverja informacijski pooblaščenec (v nadaljevanju: IP) v skladu s 27. členom ZDIJZ.[95]

Kar se tiče vpogleda v kazenski spis,[96] na uporabo ZDIJZ napeljuje že sam ZKP, in sicer v zadnjem (12.) odstavku 128. člena.[97] Do kazenskega spisa (in sodb kot dela kazenskega spisa) je torej možno dostopati po splošnih pravilih, ki jih določa ZDIJZ in so povzeta zgoraj. V praksi je dostop pogosto zavrnjen v primeru, da kazenski postopek še ni končan. Avtorja sva zasledila stališče, da takrat dostop po ZDIJZ sploh ne pride v poštev, saj je postopek, dokler ni zaključen, vsaj teoretično še mogoče ogroziti,[98] zaradi česar pride v poštev izjema po 6. točki 1. odstavka 6. člena ZDIJZ. Vendar Informacijski pooblaščenec v zvezi s tem poudarja, da ni dovolj samo teoretična ogrozitev, temveč mora biti ta dejanska. Zavezani organ mora v zvezi s tem opraviti t. i. škodni test, pri čemer mora dokazati, da bi "razkritje [podatov] ogrozilo izvedbo določenih dejanj v postopku do takšne mere, da se ne bi mogla izvesti ali bi bila njihova izvedba zaradi razkritja težja oziroma povezana z nesorazmernimi stroški ali težavami."[99] Dostop do informacije je torej mogoče zavrniti le, če bi bila škoda, storjena izvedbi postopka, večja od pravice javnosti, da se z informacijo seznani.[100] Še ena izjema, ki bo v kontekstu vpogleda v kazenski spis pogosto prišla v poštev, je v primeru, ko se bo zahteva nanašala na osebni podatek, katerega razkritje bi pomenilo kršitev varstva osebnih podatkov v skladu z Zakonom o varstvu osebnih podatkov.[101] Glede tega se običajna praksa dostopa do sodnih in tožilskih spisov opira

[93] Pri tem pa obstaja nekaj zakonsko predvidenih izjem, ki ne morejo biti podvržene testu javnega interesa, npr. podatki, ki so v skladu z zakonom, ki ureja tajne podatke, označeni z najvišjima dvema stopnjama tajnosti (2. odstavek 6. člena ZDIJZ), ter nekaj izjem, kjer se dostop dovoli ne glede na 1. odstavek 6. člena, npr. v primeru, da gre za podatke o porabi javnih sredstev (3. odstavek 6. člena). Vendar informacije v zvezi s sodnimi postopki sodijo med relativne izjeme, zato je mogoče dokazovati prevladujoč javni interes za razkritje teh pisanj. Glej Vajkard Kilar Pahernik, et. al., *Analiza dostopa do sodb in dokumentov v sodnih spisih po odločbi Vrhovnega sodišča X Ips 4/2020* (Ljubljana: Transparency International Slovenia; Pravna fakulteta, Založba Pravne fakultete, 2021), str. 14.

[94] Vajkard Kilar Pahernik et al., *Analiza dostopa do sodb*, str. 14.

[95] Prav tam.

[96] Pojem kazenski spis je v tem kontekstu potrebno razlagati široko, tako da zajema vse gradivo, ki je v tožilskem in sodnem spisu. Glej Mozetič, "128. člen," robna št. 4.

[97] V prejšnjih odstavkih ZKP ureja pravico do pregleda in prepisa spisa za osebe, ki izkažejo opravičen pravni interes. Gre za izraz ustavne pravice do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave in procesno pravico udeležencev kazenskega postopka, ki kot taka ni predmet analize načela splošne javnosti. Glej Mozetič, "128. člen," robna št. 2.

[98] Mozetič, "128. člen," opomba 2181.

[99] *Informacijski pooblaščenec Republike Slovenije. (IPRS)*. Odločba 090-216/2021/3, z dne 12. 8. 2021.

[100] Prav tam.

[101] 3. točka 1. odstavka 6. člena ZDIJZ.

na institut delnega dostopa, ki je urejen v 7. členu ZDIJZ. Ta določa, da v kolikor je informacije iz 6. člena mogoče izločiti iz dokumenta, ne da bi to ogrozilo njegovo zaupnost, pooblaščena oseba organa to naredi in prosilca vseeno seznani z vsebino. Sodišča torej vseeno lahko dopustijo dostop do posameznih dokumentov (predvsem sodb), pri čemer pa zakrijejo osebne informacije strank postopka.[102]

Naj nekaj besed nameniva še predkazenskemu postopku. Kljub temu, da je v literaturi sicer splošno sprejeto stališče, da je predkazenski postopek tajen in da načelo javnosti stopi v veljavo šele v fazi glavne obravnave, je dostop do informacij vsaj v teoriji vseeno mogoč tudi prej. Kot že omenjeno, je državno tožilstvo zavezanec po ZDIJZ, in sicer tudi v fazi predkazenskega postopka, enako pa velja za policijo. Torej je tudi v fazi predkazenskega postopka mogoče zaprositi za podatke, ki spadajo med informacije javnega značaja, vendar bodo takrat zavezanci seveda lažje izkazali razloge za nedostopnost določenega podatka, saj je bolj verjetno, da bi razkritje škodovalo izvedbi postopka, kot pa potem, ko so dokumenti vloženi pri sodišču (npr. obtožni predlog ali obtožnica) ali celo po izdaji pravnomočne sodne odločbe.[103] V poštev torej pride izjema po 6. točki 1. odstavka 6. člena ZDIJZ. Kot navedeno že zgoraj, pa sama teoretična možnost ogrozitve ne zadošča, ampak mora organ to dokazati.

Ker v prejšnjih odstavkih avtorja uporabljava izraz kazenski spis, je na tem mestu treba poudariti, da so del spisa tudi sodbe. Vendar pa imajo poseben status, saj za dostop do njih ni treba vedno zaprositi, temveč so nekatere tudi javno objavljene. To možnost najdemo tudi v 10. členu ZDIJZ, ki v nekaterih primerih predvideva posredovanje informacij javnega značaja v svetovni splet, kar je konkretizirano z zahtevo v 3. odstavku, da organi, v kolikor obstaja nacionalni namenski portal za določeno področje, informacije objavijo tam. V kontekstu objave sodb govorimo o portalu Sodna praksa, kjer so objavljene najpomembnejše odločbe višjih, Višjega delovnega in socialnega, Upravnega in Vrhovnega sodišča. Objava sodb Vrhovnega sodišča, ki skrbi za enotno sodno prakso, je urejena v 6. členu Sodnega reda, ki določa, da Vrhovno sodišče objavlja pomembne sodne odločbe v zbirki sodnih odločb.

Nasprotno pa sodbe prvostopenjskih sodišč v Sloveniji niso objavljene, kar je deležno precej kritik tako na račun transparentnosti delovanja sodišč kot tudi oteženega dostopa do sodne prakse. Vajkard Kilar Pahernik in drugi (2021) argumentirajo, da bi širši dostop do sodnih pisanj z uvedbo objave sodne prakse prvostopenjskih sodišč pomenil tudi večji odstotek zaupanja javnosti v pravosodni sistem. Poleg tega bi država s celovito objavo sodne prakse prispevala k njenemu poenotenju, saj bi se s sodno prakso poleg splošne javnosti lažje seznanjali tudi sodniki različnih instanc.[104]

[102] Kilar Pahernik et. al., *Analiza dostopa do sodb*, str. 14.
[103] Prepeluh Magajne, "39. člen," robna št. 86.
[104] Kilar Pahernik et al., *Analiza dostopa do sodb*, 12.

Tudi pri objavi sodb se nujno srečamo s konfliktom med načelom javnosti in pravico do zasebnosti strank in drugih udeležencev v postopku, ki je zavarovana v 35. členu Ustave RS. To težavo sodišča rešujejo z anonimizacijo sodb. Anonimizacija se opravlja z menjavo podatka s fiktivnimi ali realnimi začetnicami, poleg tega pa so iz obrazložitve odločbe izpuščeni ali pa z novim besedilom nadomeščeni tisti podatki, ki bi lahko naredili stranke ali dejansko situacijo prepoznavno, vendar tako, da odločba ne izgubi svojega smisla.[105]

Druga komunikacija z javnostjo

Pri obveščanju medijev s strani državnih organov moramo ločiti med informacijo javnega značaja ter informacijo za medije, ki je opredeljena v Zakonu o medijih (v nadaljevanju: ZMed)[106]. Informacije za medije so opredeljene v 45. členu ZMed kot "informacije, ki jih organ na lastno pobudo posreduje medijem, in informacije organa, ki jih organ posreduje mediju kot odgovor na vprašanje in so vezane na delovno področje organa." Mediji imajo pravico zahtevati posredovanje informacij od vseh organov, ki so zavezanci po ZDIJZ, in le-ti jim lahko zavrnejo odgovor na vprašanje v primerih, ko so informacije po ZDIJZ izvzete iz prostega dostopa.[107]

Informacije za medije in samostojne novinarje so torej širši pojem od informacij javnega značaja. Glavna razlika je, da se za informacije za medije ne zahteva materializirana oblika (npr. fizičen dokument ali evidenca), ampak sem spadajo tudi informacije, ki so posredovane kot odgovor na vprašanje v obliki pojasnila, razlage, analize ali komentarja, in za katere posamezniki ne morejo zaprositi po ZDIJZ.[108] Lahko pa se v vsebini seveda te informacije prekrivajo z informacijami javnega značaja (npr. organ razkrije podatek, ki izhaja iz uradnega dokumenta) Če medij oz. samostojni novinar zahteva dostop do dokumenta, pa se tudi njegova vloga obravnava po določbah ZDIJZ.[109]

Sodni red (v nadaljevanju SR)[110] v II. poglavju (Zagotavljanje javnosti dela) ureja način, na katerega sodišče obvešča medije in širšo javnost o poteku postopkov. 9. člen določa, da sodišče daje obvestila o zadevah, ki so pri njem v reševanju, medijem praviloma pisno ali ustno, in sicer novinarjem, ki se izkažejo z novinarsko izkaznico ali so akreditirani pri sodišču, v posebej odmevnih zadevah pa lahko sodišče informacije posreduje tudi na tiskovnih konferencah ali na drug primeren način. Pisna obvestila se objavljajo na spletnih straneh sodišča oziroma se posredujejo medijem, zlasti kadar gre za zadeve širšega javnega pomena, medtem ko se v primerih omejenega interesa obvestilo lahko posreduje le

[105] Prav tam, 23.
[106] Zakon o medijih, Uradni list RS, št. 110/2006, s spremembami.
[107] 2. in 5. odstavek 45. člena ZMed.
[108] "Dostop do informacij za medije in samostojne novinarje," Informacijski pooblaščenec, dostopano 9. 4. 2026, *Dostop do informacij za medije in samostojne novinarje - IPRS*.
[109] Prav tam.
[110] Sodni red, Uradni list RS, št. 87/16, s spremembami.

posameznemu mediju.[111] Pri obveščanju javnosti mora sodišče dosledno upoštevati zakonske omejitve, zlasti glede izključitve javnosti in varstva osebnih podatkov, ter zagotoviti, da obvestila ne posegajo v ugled, zasebnost ali poslovne interese strank in drugih udeležencev postopka.[112]

11. člen SR ureja specialno ureditev glede obveščanja javnosti v kazenskih zadevah. Sodišče lahko v skladu s 1. odstavkom daje obvestila o vloženi zahtevi za preiskavo in o vloženem obtožnem aktu šele potem, ko je opravljen preizkus procesnega akta in je o tem obveščen obdolženec.[113] Poleg tega mora biti obseg posredovanih informacij omejen na osnovne podatke o postopku, kot so vrsta procesnega akta, pravna opredelitev dejanja in splošen opis dogodka, pri čemer se ne razkrivajo osebni podatki ter drugi podatki, ki bi škodovali interesom postopka.[114]

Osebna imena strank postopka so načeloma informacije javnega značaja, razen če procesni predpisi pravijo drugače.[115] Drugače je v primeru mladoletnikov, glede postopkov zoper katere pa je v 6. odstavku 11. člena posebej izpostavljeno, da iz obvestila ne smejo izhajati podatki, na podlagi katerih bi se lahko domnevala njihova identiteta.

Zadnji odstavek 11. člena pa za primer, da je na glavni obravnavi v kazenski zadevi izključena javnost, določa, da "daje sodišče obvestilo pred razglasitvijo sodbe le izjemoma, če gre za odmevno zadevo. V obvestilu ne sme biti podatkov o storilcu in žrtvi, ki bi kakorkoli omogočili prepoznavo oseb, povezanih s kaznivim dejanjem, storilcem ali oškodovancem."[116]

Če mediji objavijo informacije, ki niso v skladu z obvestilom ali neobjektivno prikazujejo delo sodišča, lahko sodišče zahteva objavo popravka, odgovora ali informacije splošni javnosti.[117]

Pomembno je tudi, da obveščanje javnosti poteka centralizirano. Štirinajsti člen SR zato določa, da sodniki sami ne smejo dajati ustnih informacij o zadevah, ki jih obravnavajo, temveč morajo v primeru, da v javnosti nastopajo kot predstavniki sodišča, izraziti stališče sodišča.

[111] 2. odstavek 9. člena SR.
[112] 3. odstavek 9. člena SR.
[113] Izjemoma lahko da sodišče obvestilo še pred vložitvijo zahteve za preiskavo v najbolj odmevnih zadevah, če je preiskovalno dejanje opravil preiskovalni sodnik in je primerno, da se javnost obvesti o dogodku in ukrepih. Glej 2. odstavek 11. člena SR.
[114] 3. odstavek 11. člena SR.
[115] 6. odstavek 11. člena SR.
[116] 7. odstavek 11. člena SR.
[117] 15. člen SR.

Na precej podoben način je v Državnotožilskem redu (v nadaljevanju: DR)[118] v II. poglavju (Obveščanje in javnost dela) in v Zakonu o državnem tožilstvu (v nadaljevanju ZDT-1)[119] urejeno tudi obveščanje javnosti s strani državnega tožilstva. Na podlagi 178. člena ZDT-1 je v prvi vrsti pristojnost za obveščanje javnosti skoncentrirana pri generalnem državnem tožilcu. Ta lahko sam ali prek pooblaščenega državnega tožilca posreduje informacije medijem, in sicer v različnih oblikah (pisna sporočila, tiskovne konference ali drugi načini).[120] Podajanje informacij o konkretnih zadevah pa je dovoljeno le pod določenimi pogoji. Generalni državni tožilec oziroma posebej pooblaščeni vodilni tožilci lahko javnost seznanijo s stanjem posamezne zadeve, vendar le, če to ne škoduje poteku postopka, ne posega v njegovo tajnost in ne krši zasebnosti vpletenih oseb. Poleg tega morajo ravnati skladno z zakonodajo o medijih, kar dodatno omejuje in usmerja njihovo ravnanje.[121] V zadnjem (3.) odstavku 178. člena pa je urejena varovalna funkcija obveščanja javnosti, in sicer je določeno, da lahko generalni državni tožilec poda izjavo za javnost, v kateri opozori, da določena objava v medijih huje ogroža ali krši ustavno pravico do domneve nedolžnosti, samostojnost državnih tožilstev ali delovanje državnih tožilcev na podlagi ustave in zakona.

Nekoliko bolj podrobna pa je ureditev v DR, ki v 12. členu določa, da državno tožilstvo informacije posreduje v skladu z zakoni, ki urejajo državno tožilstvo, medije, dostop do informacij javnega značaja, varstvo osebnih podatkov in tajnost podatkov. Način obveščanja je opredeljen v 15. členu, ki določa, da se informacije primarno dajejo s pisnim obvestilom,[122] ki se ga medijem praviloma pošlje preko Slovenske tiskovne agencije ali pa se ga posreduje neposredno tistim medijem, ki so zahtevali informacijo oziroma tistim, ki pokrivajo območje, kateremu je obvestilo namenjeno. V zadevah, ki so širšega javnega pomena ali imajo posebno odmevnost, pa se novinarje obvešča na tiskovnih konferencah.[123] Obvestilo se lahko objavi tudi na spletnih straneh državnega tožilstva,[124] njegova vsebina pa mora biti vedno oblikovana tako, da »varuje ugled, zasebnost, tajnost in druge zakonite interese strank in drugih udeležencev v postopku« ter da ne škoduje interesom postopka.[125]

Pomemben element ureditve je tudi nadzor nad medijskim poročanjem. Skladno s 16. členom DR državno tožilstvo spremlja medije in če ugotovi, da informacije niso v skladu z danimi obvestili ali da neobjektivno oziroma neresnično prikazujejo poslovanje državnega tožilstva ali delo državnega tožilca, mora poskrbeti za njihov popravek.

[118] Državnotožilski red, Uradni list RS, št. 7/12, s spremembami.
[119] Zakon o državnem tožilstvu, Uradni list RS, št. 58/11, s spremembami.
[120] 1. odstavek 178. člena ZDT-1.
[121] 2. odstavek 178. člena ZDT-1.
[122] 1. odstavek DR.
[123] Prav tam.
[124] 2. odstavek DR.
[125] 3. odstavek DR.

Glede predkazenskega postopka pa lahko, ker ni nikjer v omenjenih predpisih obveščanje javnosti s strani državnega tožilstva omejeno samo na fazo glavne obravnave, zaključimo, da gre znova za primer, kjer je kljub načelnemu zavračanju teorije možnosti uporabe načela javnosti za fazo predkazenskega postopka, možen posreden dostop do informacij. Poleg državnega tožilstva lahko javnost o poteku predkazenskega postopka obvešča tudi policija, kar je urejeno v 34. členu Zakona o organiziranosti in delu v policiji,[126] ki v 1. odstavku določa, da policija obvešča javnost o zadevah s svojega delovnega področja, če s tem ne škodi izvajanju nalog policije ali upravičenim koristim drugih. V nadaljevanju[127] zakon omeji krog ljudi, ki lahko podajajo obvestila, na ministra, generalnega direktorja policije, direktorja policijske uprave, komandirja območne policijske postaje in druge uslužbence ministrstva oziroma policije, ki jih navedeni pooblastijo, pri čemer lahko v skladu s 4. odstavkom direktor policijske uprave in komandir območne policijske postaje obveščata javnost le o varnostni problematiki na območju policijske enote, ki jo vodita.

Poročanje medijev

Ureditev medijskega poročanja o kazenskih postopkih in problemi, ki se ob tem v praksi pogosto pojavljajo, so v literaturi ekstenzivno obravnavani. Po eni strani je poročanje medijev izjemno pomembno, saj z informiranjem javnosti o kazenskih postopkih krepi zaupanje v pravni red ter utrjuje zavest o pomenu spoštovanja temeljnih družbenih vrednot, po drugi strani pa lahko pretirana medijska pozornost, ki se ne ozira na domnevo nedolžnosti ter posameznikove osebnostne pravice, ogrozi temelje poštenega postopka.[128]

Mediji uživajo svobodo govora, ki je zajeta v pravici do izražanja[129] po 39. členu Ustave RS. Kot je večkrat poudarilo Ustavno sodišče RS, ima ta še poseben pomen, ko gre za izražanje medijev, saj je svoboda tiska eden izmed temeljev demokratične družbe.[130] Vendar pa lahko svoboda govora hitro trči ob druge ustavno varovane pravice, ki bodo v kontekstu kazenskega postopka najpogosteje domneva nedolžnosti,[131] varstvo pravic zasebnosti in osebnostnih pravic[132] ter pravice otrok[133].[134] V ZMed najdemo samo splošno določbo, ki v zvezi s svobodo izražanja poudarja varstvo človekove osebnosti

[126] Zakon o organiziranosti in delu v policiji, Uradni list RS, št. 15/13, s spremembami.
[127] Prav tam.
[128] Miha Šošić, "Varstvo osebnostnih pravic obdolžencev pri medijskem poročanju o kazenskih postopkih," *Pravnik* 70, št. 3/4 (2015), str. 233.
[129] "[…] pojem »izražanje« ne zajema le besednega izražanja (pisnega ali ustnega), temveč se nanaša tudi na slike, podobe, radijsko in televizijsko oddajanje, elektronske medije, umetniško ustvarjanje, simbolno izražanje in sploh na vsa ravnanja, katerih namen je izraziti idejo oziroma mnenje ali predstaviti novico oziroma informacijo". Iz Vid Jakulin. "Poročanje medijev o kazenskih postopkih." *Pamfil,* 3. februar 2018, str. 1)
[130] Šošić, "Pravnik," str. 245.
[131] 27. člen URS.
[132] 36. člen URS.
[133] 56. člen URS.
[134] Jakulin, "Poročanje medijev o kazenskih postopkih," str. 2.

in dostojanstva,[135] ne pa tudi posebnih določb, ki bi urejale medijsko poročanje v kazenskih zadevah.[136] Podrobnejšo ureditev vsebuje Kodeks novinarjev Slovenije,[137] ki v poglavju Splošne etične norme v 17. členu določa, da "novinar spoštuje pravico posameznika do zasebnosti in se izogiba senzacionalističnemu in neupravičenemu razkrivanju njegove zasebnosti v javnosti. Poseg v posameznikovo zasebnost je upravičen le, če javni interes pretehta nad spoštovanjem njegove zasebnosti." Svoboda izražanja torej vselej zajema tudi pravico medijev do poročanja o kazenskih zadevah in kazenskih postopkih, kar pa je mogoče tudi z golim podajanjem dejstev brez podatkov o obdolžencu (npr. njegovo ime, fotografija, zasebni podatki). Za objavo teh pa mora javni interes pretehtati nad obdolženčevo pravico do zasebnosti.[138]

Šošić (2015) se pri presoji tega vprašanja sklicuje na kriterije stopnje javnega interesa, značilnosti obdolženca in fazo kazenskega postopka. Po kriteriju stopnje javnega interesa preverjamo, ali gre za zadevo širšega javnega pomena, torej za posebno težka kazniva dejanja ali pa kazniva dejanja, ki so bila izvršena v okoliščinah, ki presegajo pojav običajne kriminalitete. V takšnem primeru se lahko pojavi upravičen interes javnosti po podatkih o storilcu, njegovih motivih in poteku kazenskega pregona, ki presega golo radovednost ali željo po senzacionalističnem poročanju.[139] Drug kriterij se nanaša na značilnosti storilca.[140] Posebno varstvo npr. uživajo mladoletniki. Varovanje pravic mladoletnih obdolžencev je sicer urejeno že v ZKP, in sicer v 460. členu, ki določa, da se brez dovoljenja sodišča ne sme objaviti potek kazenskega postopka proti mladoletniku in tudi ne odločba, ki je bila v njem izdana. Tudi v primeru, da sodišče dovoli objavo, se ne sme objaviti ime mladoletnika in ne drugi podatki, iz katerih bi se dalo sklepati, za katero osebo gre.[141] V nasprotnem primeru gre za kaznivo dejanje po 2. odstavku 287. člena Kazenskega zakonika (v nadaljevanju KZ-1)[142] (Kršitev tajnosti postopka), ki določa, da se kaznuje z denarno kaznijo ali z zaporom do treh let, kdor objavi osebne podatke mladoletne osebe, ki je udeleženec v sodnem, upravnem ali v kakršnemkoli drugem postopku, ali objavi informacije, na podlagi katerih bi bilo mogoče prepoznati njegovo identiteto. Navedena inkriminacija sicer ni namenjena samo varstvu mladoletnih obdolžencev, temveč tudi mladoletnih žrtev kaznivih dejanj, o katerih se prav tako ne sme objavljati informacij, iz katerih bi se dalo sklepati, za katero osebo gre.[143] Objava imena, fotografije ali podatkov iz zasebnega življenja mladoletnega obdolženca [ali oškodovanca] torej ne more biti upravičena niti ob obstoju širšega javnega

[135] 6. člen Zmed.
[136] Šošić, "Pravnik," str. 245.
[137] Društvo novinarjev Slovenije in Sindikat novinarjev Slovenije. *Kodeks novinarjev Slovenije*.
[138] Prav tam, str. 244-245.
[139] Prav tam, str. 245.
[140] Prav tam.
[141] Jakulin, "Poročanje medijev o kazenskih postopkih," str. 2.
[142] Kazenski zakonik, Uradni list RS, št. 50/2012, s spremembami.
[143] Jakulin, "Poročanje medijev o kazenskih postopkih," str. 2.

interesa, ki izhaja iz okoliščin kazenske zadeve.[144] Pri polnoletnih obdolžencih pa imajo poseben status javne osebe, torej osebe, ki imajo javno izpostavljen položaj na političnem, gospodarskem ali drugem družbenem področju. V tem primeru bo pri poročanju o kazenskih zadevah objava njegovega imena, fotografije in drugih podatkov upravičena prej kot pa pri zasebniku, ki ni znan širši javnosti, in lahko zato upravičeno pričakuje širše varstvo zasebnosti. Vendar mora za dopustnost posega v zasebnost tudi pri javnih osebah vseeno iti za podatke, ki so povezani s kazensko zadevo in katerih objava bo prispevala k razpravi splošnega pomena.[145] Glede faze kazenskega postopka, v kateri se zadeva nahaja, pa je jasno, da bo poseg v posameznikovo zasebnost najmanj verjetno upravičen v fazi predkazenskega postopka, ki ni po splošno sprejetem stališču ni javna in ko so tudi dokazni standardi najnižji.[146]

V nadaljevanju 18. člen Kodeksa novinarjev Slovenije zapoveduje še, da "novinar upošteva, da nihče ni kriv, dokler to ni ugotovljeno z odločitvijo pristojnega organa. Kadar odločitev ni dokončna ali pravnomočna, mora novinar na to opozoriti." Iz poročanja mora biti torej razvidno, če gre za postopek, ki še ni dosegel faze pravnomočne obsodilne sodbe. Pred tem tudi ni nikogar dopustno imenovati ali ga prikazovati kot storilca kaznivega dejanja, tudi če ni kot tak izrecno poimenovan, pa vseeno iz vseh okoliščin poročanja izhaja, da poročevalec predvideva njegovo krivdo.[147]

Mediji so torej vsaj načeloma tako s splošnimi ustavnimi načeli kot z zakonskomi in internimi pravili zavezani k spoštovanju domneve nedolžnosti, pravice do zasebnosti in drugih osebnostnih pravic obdolženca, prav tako pa poročanje vsaj načelno ne sme vplivati na pošten potek in izid kazenskega postopka.[148]

Drugi posamezniki

Pri diskurzu o konkretnih kazenskih postopkih so omejeni tudi drugi posamezniki oziroma širša družba. Ključno omejitev predstavlja spoštovanje domneve nedolžnosti, poleg tega pa še spoštovanje zasebnosti, časti in dobrega imena obdolženca, osebnega dostojanstva in drugih osebnostnih pravic. V nasprotnem primeru pride v poštev odškodninska, v nekaterih primerih pa celo kazenska odgovornost, predvsem kazniva dejanja zoper čast in dobro ime, npr. kaznivo dejanje žaljive obdolžitve po 160. členu KZ-1 ali očitanje kaznivega dejanja z namenom zaničevanja po 162. členu KZ-1. Posebna situacija je, če je bila splošna javnost na glavni obravnavi izključena. Potem so podatki o obravnavi (oziroma v primeru delne izključitve tisti podatki, ki se nanašajo na dele glavne obravnave, ki so bili izključeni) tajni. Kot take jih morajo varovati vsi, ki so bili na glavni obravnavi navzoči. V nasprotnem primeru

[144] Šošić, "Pravnik," str. 245.
[145] Prav tam, str. 245.
[146] Prav tam, str. 247.
[147] Prav tam, str. 241.
[148] Prav tam, str. 242.

pridejo v poštev kazniva dejanja kršitve tajnosti postopka po 287. členu KZ-1, izdaje tajnih podatkov po 260. členu KZ-1 in zlorabe osebnih podatkov po tretjem odstavku 143. člena KZ-1.

Za odvetnike poleg splošnih pravil veljajo še interna pravila iz Zakona o odvetništvu (v nadaljevanju ZOdv)[149] in Kodeksa odvetniške poklicne etike (v nadaljevanju Kodeks)[150]. ZOdv v 6. členu določa, da mora odvetnik varovati kot tajnost, kar mu zaupa stranka, enako pa zahteva tudi 51. člen Kodeksa. V Kodeksu je urejen tudi odnos odvetnika do medijev, in sicer v 25. členu, ki določa, naj se odvetnik izogiba nepotrebnim nastopom v sredstvih javnega obveščanja. Če v njih že mora nastopiti, pa naj se izogiba poudarjanju svojih sposobnosti in zaslug, reklamerstvu in nelojalnosti do drugih odvetnikov, pa tudi izjav o svojem privatnem življenju, premoženju, hobijih in drugih podrobnostih, ki niso v zvezi z njegovim poklicem in delom.

[149] Zakon o odvetništvu, Uradni list RS, št. 18/93, s spremembami.
[150] Odvetniška zbornica Slovenije. *Kodeks odvetniške poklicne etike*.

Zaključek

Da država ohrani svoj status demokratične ureditve, mora dosegati visok nivo transparentnost svojih organov. To se zagotavlja z možnostjo uvida javnosti v delo oblasti in s pravico o tem tudi komentirati. V kazenskem postopku se možnost neposrednega nadzora omogoča s pravico do navzočnostih pri procesnih dejanjih in pravico dostopa do gradiva, ki ga posedujejo dotični organi. Intenzivnost vključenega nadzora javnosti pa ni enotna skozi celoten postopek, temveč se spreminja glede na fazo. V predhodnem postopku je dostop do informacij najbolj omejen, saj bi prezgodnje razkrivanje podrobnosti lahko škodovalo preiskavi, vplivalo na dokaze ali celo ogrozilo potek postopka. Zato policija in tožilstvo praviloma podajata le osnovne, skrbno izbrane informacije, ki ne posegajo v integriteto postopka. Ko zadeva preide na sodišče, se stopnja javnosti poveča, saj so glavne obravnave načeloma javne. Kljub temu pa tudi tu obstajajo omejitve, saj lahko sodišče v določenih primerih izključi javnost, če bi ta škodovala interesom pravičnosti, varstvu žrtev ali drugih vpletenih oseb. Tako se tudi v sodni fazi ohranja nadzorovan pristop k razkrivanju informacij. Pomemben del sistema predstavljajo tudi uradna obvestila državnih organov, ki javnost sproti seznanjajo z najpomembnejšimi informacijami o kazenskih zadevah. Pri tem morajo delovati previdno in odgovorno, saj lahko napačno ali prekomerno razkrivanje informacij povzroči škodo v postopku ali neupravičeno vpliva na javno mnenje. Enako velja za medije, ki sicer pomembno prispevajo k transparentnosti sistema, hkrati pa prav zaradi svoje vplivne vloge nosijo tudi veliko odgovornost, da pri poročanju ne posegajo v domnevo nedolžnosti in da z objavami ne prejudicirajo izida postopka. Vse kaže, da gre pri spremljanju javnosti poteka kazenskega postopka za področje, ki je urejeno precej previdno in z jasno izraženim namenom usklajevanja več nasprotujočih si interesov. Na eni strani stoji pravica javnosti do obveščenosti, ki izhaja iz načela odprtosti delovanja državnih organov in demokratičnega nadzora nad pravosodnim sistemom, na drugi strani pa so temeljne pravice posameznikov, ki so vključeni v kazenski postopek, zlasti domneva nedolžnosti, pravica do zasebnosti ter pravica do poštenega sojenja.

Bibliografija

Avbelj, Matej. "24. člen". v *Komentar Ustave Republike Slovenije*, uredil Matej Avbelj. Nova univerza, Evropska pravna fakulteta, 2019.

Erbežnik, Anže in Zlatan Dežman. *Uvod v kazensko procesno pravo Republike Slovenije in Evropske unije*. Lexpera, GV založba, 2022.

Informacijski pooblaščenec. "Kaj so informacije javnega značaja?" Dostopano 7. 4. 2026, prek: *https://www.ip-rs.si/informacije-javnega-zna%C4%8Daja/ijz-pri-organih/kaj-so-informacije-javnega-zna%C4%8Daja*.

Informacijski pooblaščenec. "Dostop do informacij za medije in samostojne novinarje." Dostopano 9. 4. 2026, prek: *Dostop do informacij za medije in samostojne novinarje - IPRS*.

Jakulin, Vid. "Poročanje medijev o kazenskih postopkih." *Pamfil,* 2018.

Kmet, Saša. "301. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec. Lexpera, GV založba, 2023.

Mozetič, Polona. "128. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec. Lexpera, GV založba, 2023.

Prepeluh Magajne, Urška. "39. člen". v *Komentar Ustave Republike Slovenije : dopolnitev - A : znanstvena monografija*, uredil Lovro Šturm. Fakulteta za državne in evropske študije, 2011.

Šepec, Miha. "294. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec. Lexpera, GV založba, 2023.

Šepec, Miha. "295. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec. Lexpera, GV založba, 2023.

Šepec, Miha. "296. člen". v *Zakon o kazenskem postopku : s komentarjem*, uredil Miha Šepec. Lexpera, GV založba, 2023.

Šošić, Miha. "Varstvo osebnostnih pravic obdolžencev pri medijskem poročanju o kazenskih postopkih." *Pravnik* 70, št. 3/4 (2015): 233-257, 279-280.

Šugman Stubbs, Katja, Primož Gorkič in Zvonko Fišer. *Temelji kazenskega procesnega prava.* Lexpera, GV založba, 2020.

Teršek, Andraž. "39. člen". v *Komentar Ustave Republike Slovenije*, uredil Matej Avbelj. Nova univerza, Evropska pravna fakulteta, 2019.

Vajkard Kilar Pahernik, Domen, et. al. *Analiza dostopa do sodb in dokumentov v sodnih spisih po odločbi Vrhovnega sodišča X Ips 4/2020*. Ljubljana: Transparency International Slovenia; Pravna fakulteta, Založba Pravne fakultete, 2021.

Vlada Republike Slovenije. "Informacije javnega značaja". Nazadnje spremenjeno 5. 3. 2026. Dostopano 17. 4. 2026, prek: *https://www.gov.si/teme/informacije-javnega-znacaja/*.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. "Mediji". Dostopano 5. 4. 2026, prek: https://www.sodisce.si/vsrs/medijsko_sredisce/.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. "Pogoji za pridobitev in odvzem akreditacije novinarjev za poročanje z glavnih obravnav na sodiščih." 23. 6. 2017. Dostopno na: *https://www.sodisce.si/mma_bin.php?static_id=20170628112032*.

Pravni predpisi

Društvo novinarjev Slovenije in Sindikat novinarjev Slovenije. *Kodeks novinarjev Slovenije*. Zadnja sprememba 13. 5. 2025. Dostopno na: https://img.rtvslo.si/files/varuhinja/kodeksnovinarjevslovenije_2019.pdf.

Državnotožilski red. Uradni list RS, št. 7/12, s spremembami.

Kazenski zakonik (KZ-1). Uradni list RS, št. 50/12, s spremembami.

Konvencija o varstvu človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah, Uradni list RS, št. 33/94.

Odvetniška zbornica Slovenije. *Kodeks odvetniške poklicne etike*. Zadnja sprememba 9. april 2011. Dostopno na: https://www.odv-zb.si/odvetniska-zbornica/predpisi/odvetniska-poklicna-etika/.

Sodni red. Uradni list RS, št. 87/16, s spremembami.

Ustava Republike Slovenije (URS). Uradni list RS, št. 33/91-I, s spremembami.

Zakon o dostopu do informacij javnega značaja (ZDIJZ). Uradni list RS, št. 24/03, s spremembami.

Zakon o državnem tožilstvu (ZDT-1). Uradni list RS, št. 58/11, s spremembami.

Zakon o kazenskem postopku (ZKP). Uradni list RS, št. 32/12, s spremembami.

Zakon o medijih (ZMed). Uradni list RS, št. 110/06, s spremembami.

Zakon o odvetništvu (ZOdv). Uradni list RS, št. 18/93, s spremembami.

Zakon o organiziranosti in delu v policiji (ZODPol). Uradni list RS, št. 15/13, s spremembami.

Sodna praksa

Informacijski pooblaščenec Republike Slovenije (IP RS). Odločba 090-216/2021/3, z dne 12. 8. 2021.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije (VSRS). Sodba opr. I Ips 19809/2016, z dne 5. 3. 2020.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije (VSRS). Sodba I Ips 130/2007, z dne 31. 1. 2008.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije (VSRS). Sodba I Ips 114/2006, z dne 9. 11. 2006.

Normativni okvir preiskave elektronske naprave: med analogno tradicijo in digitalno resničnostjo

Marcel Semprimožnik[*]

Povzetek

Članek preučuje odprta vprašanja preiskave elektronske naprave v širšem kontekstu pridobivanja digitalnih dokazov. Metodologija vključuje pregled domače in tuje sodne prakse in literature, tako s področja prava kot informacijske tehnologije, ter iskanjem rešitev v primerjalni zakonodaji, pravu EU in mednarodnem pravu. Ugotovitve kažejo, da nacionalna zakonodaja za ta vprašanja ne ponuja zadostnih rešitev ali pa so te neustrezne, kar zgolj deloma rešujejo razlage in standardi v sodni presoji (npr. glede identifikacije elektronske naprave). Nekatera vprašanja še vedno niso odgovorjena niti v tujini (npr. glede doktrine incidenčne najdbe) niti na mednarodni oziroma regionalni ravni (npr. glede čezmejnega pridobivanja podatkov).

Ključne besede: Digitalni dokazi, preiskava elektronske naprave, doktrina plain view, računalništvo v oblaku, oddaljena preiskava.

Abstract

The article examines open issues concerning the search of electronic devices within the broader context of acquiring digital evidence. The methodology includes a review of domestic and foreign case law and literature from both the legal and information technology fields, as well as the search for solutions in comparative legislation, EU law, and international law. The findings indicate that national legislation does not provide sufficient or appropriate solutions to these issues. This is only partially remedied by interpretations and standards developed in judicial assessment (e.g., the identification of an electronic device). Some issues remain unresolved both in foreign jurisdictions (e.g., plain view doctrine) and at the international or regional level (e.g., cross-border data acquisition).

Keywords: Digital evidence, search of electronic devices, plain view doctrine, cloud computing, remote search.

[*] Študent 4. letnika Pravne fakultete UL.

Članek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Mihe Hafnerja.

Uvod

S premikom dinamike preiskovanja kaznivih dejanj iz analognega v digitalno okolje se je razkrila potreba po novih načinih pridobivanja (digitalnih) dokazov, nova preiskovalna dejanja v tem okolju pa se še danes nenehno prilagajajo hitremu tehnološkemu razvoju. V tem kontekstu se zastavlja vprašanje, ali kazenskopravne določbe o preiskavi elektronske naprave, njenem zasegu in zavarovanju elektronskih podatkov (še) zagotavljajo ustrezen normativni okvir za učinkovito pridobivanje digitalnih dokazov ob hkratnem varovanju zasebnosti uporabnika te naprave.

V članku je najprej predstavljen pojem digitalnih dokazov in pravni okvir njihovega pridobivanja. Naslednji dve poglavji analizirata obvezno vsebino sodne odredbe (identifikacija elektronske naprave in opredelitev vsebine iskanih podatkov) v primerjavi s standardi, ki veljajo za hišno in osebno preiskavo, ter ob upoštevanju naglega tehnološkega razvoja. Zadnji del opozarja na razkorak med fizično napravo in iskanimi podatki, ki ga zakonodajalec ne upošteva v zadostni meri. Prikazane so tri situacije: (1) prvo podpoglavje obravnava računalništvo v oblaku, ko podatki niso shranjeni na zaseženi napravi; (2) drugo obravnava oddaljeno preiskavo, ki je tehnično možna, če preiskovalci naprave nimajo v posesti; (3) tretje naslavlja primere, ko domnevni storilec sploh nima svoje naprave, temveč uporablja tiste, ki so javno dostopne.

Pravni okvir pridobivanja digitalnih dokazov

Trenutno 85% vseh kazenskih preiskav vključuje digitalne podatke.[1] Digitalni podatki, ki pozneje v kazenskem postopku služijo kot digitalni dokazi, se tako ali drugače nahajajo na elektronski napravi ali drugem nosilcu podatkov. Pri tem razlikujemo (a) podatke, ki se preko omrežja prenašajo z enega nosilca na drugega (*data in transit*), in (b) podatke, ki so shranjeni na nosilcu podatkov (*data at rest*). Podatki v prenosu se pridobivajo s prestrezanjem, npr. s prisluškovanjem ali nadzorovanjem strežnika, podatki v mirovanju pa z zasegom.[2]

S tem se ukvarja digitalna forenzika, pri čemer digitalni forenzični proces poteka v več fazah: pridobivanje, ohranitev, pregled, analiza in predstavitev digitalnih dokazov. Zakon o kazenskem postopku[3] (v nadaljevanju: ZKP) od novele ZKP-J dalje ureja prve tri faze (kot tri različna procesna dejanja), v glavnem v dveh členih: v 223.a členu zaseg elektronske naprave in zavarovanje podatkov v

[1] *Boljši dostop do e-dokazov za boj proti kriminalu*, Svet EU in Evropski svet, zadnja posodobitev 11. januarja 2024.
[2] Katja Šugman Stubbs, *Nove tehnologije in njihov vpliv na pojavnost in pregon kriminalitete*, *Zbornik Znanstvenih Razprav* 73 (2013): 197–198
[3] Zakon o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM).

elektronski obliki, v 219.a členu pa preiskavo elektronske naprave.[4] Od leta 2009 je v to ureditev vsebinsko posegla zgolj novela ZKP-N, ki je v glavnem razširila opredelitev elektronske naprave in posebej uredila preiskavo naprave, zasežene odvetniku, odvetniškemu kandidatu ali pripravniku.

Glede na prej omenjeno delitev se članek z analizo teh členov osredotoča na pridobivanje podatkov v mirovanju. Preiskava se opravi na podlagi vnaprejšnje pisne privolitve imetnika in uporabnikov naprave ali na podlagi pisne (izjemoma ustne) odredbe sodišča.[5] Ta pogoj velja za vse preiskave elektronskih naprav in ne le tiste, ki posegajo v ustavno varovano pravico do komunikacijske zasebnosti, kot je veljalo pred novelo ZKP-J.[6] S tem zakon izrazito širi polje varovane zasebnosti, ki ga uživajo uporabniki.

Pomembno vlogo pri omejevanju posega v pravico do zasebnosti ima sodna odredba, ki mora natančno določiti okvir, meje in cilj preiskave.[7] Predlog in odredba o preiskavi morata poleg utemeljitev razlogov za preiskavo in drugih pomembnih okoliščin vsebovati tudi podatke, ki omogočajo identifikacijo elektronske naprave, in opredelitev vsebine podatkov, ki se iščejo.[8] To je analogno zahtevam sodne prakse v zvezi s hišno preiskavo, za katero morajo biti v odredbi med drugim določno navedeni tudi prostor, ki naj se preišče, ter sledovi in predmeti, ki se iščejo. S tem se opredeli intenzivnost preiskovalnega dejanja in preprečuje odpiranje vrat splošni preiskavi.[9]

Identifikacija elektronske naprave

Identifikacija elektronske naprave je posebej pomembna v primerih deljene uporabe naprav.[10] Če preiskovano napravo uporablja več uporabnikov, bodo na njej pogosto shranjeni podatki oseb, ki niso predmet preiskave oziroma pregona. Na to naletimo že pri osebnih napravah, še bolj tipično pa pri strežnikih. Souporaba je značilna tudi za storitve računalništva v oblaku, če z isto napravo do oblaka dostopa več oseb ali če gre za podatke v skupni rabi s tretjimi osebami.
Glede zajema oseb velja, da ni mogoče postaviti splošnih smernic ali pravil, kako v preiskavo zajeti po eni strani vse pomembne posameznike, po drugi strani pa čim manj ljudi.[11] ZKP določa le, da mora biti preiskava opravljena na način, s katerim se v najmanjši možni meri posega v pravice oseb, ki niso osumljenci ali obdolženci, in varuje tajnost oziroma zaupnost podatkov.[12] Ta nevarnost se v prvi vrsti

[4] Liljana Selinšek, *Digitalni dokazi v kazenskem postopku: pogledi na aktualna vprašanja*, *Kriminaliteta in tehnologija* (2010): 98.
[5] Drugi odstavek 219.a člena ZKP
[6] Selinšek, *Digitalni dokazi v kazenskem postopku*, 105.
[7] VSK Sklep V Kp 55723/2018
[8] Tretji odstavek 219.a člena ZKP
[9] VSL Sklep V Kp 55723/2018
[10] VSRS Sodba I Ips 15444/2012
[11] Liljana Selinšek, *Računalniška kriminaliteta in reševanje problemov iz prakse*, *Pravosodni bilten* 32 (2): 226.
[12] Sedmi odstavek 219.a člena ZKP

zmanjšuje z natančno identifikacijo naprave v sodni odredbi.[13] Poleg tega je treba s čim bolj natančno opredelitvijo vsebine podatkov smiselno dati kvalitetne usmeritve, na podlagi katerih se iskanje podatkov omeji na čim ožji krog oseb.[14] Za preiskavo (na podlagi natančne odredbe) torej ni treba pridobiti vnaprejšnje privolitve vsakega od uporabnikov.[15] Vendar se širina zajema posameznikov pogosto izkaže šele med samo preiskavo, zato ZKP za pridobljene kopije podatkov, ki se ne nanašajo na kazenski pregon, določa, da se izločijo iz spisa in zapisniško uničijo.[16]

Sodna praksa ni razvila podrobnejše opredelitve elektronske naprave in povezanih informacijskih sistemov. Poleg telefona, telefaksa, računalnika, diskete (danes zamenjane s trdimi diski in SSD diski), optičnega medija in spominske kartice, ki jih je kot elektronske naprave primeroma našteval že 219.a člen ZKP pred novelo ZKP-N, je v sodni praksi zaslediti tudi preiskavo in zaseg SIM-kartice ter strežnika oziroma serverja. Po sprejemu novele ZKP-J se je pravna stroka spraševala, kako natančno in s katerimi podatki mora biti v odredbi in predlogu za njeno izdajo opredeljena elektronska naprava, ki naj se preišče. Od tega bo poleg zakonitosti odredbe odvisno, ali je zaradi pridobitve identifikacijskih podatkov praktično nujna predhodna izvedba hišne ali osebne preiskave.[17]

Opredelitev se lahko giblje od splošne navedbe vrste naprave (npr. mobilni telefon, računalnik, strežnik) in opisa zunanjega videza (npr. velikost, barva, znamka) do posamične in enolične specifikacije (preko identifikacijskih podatkov, kot so npr. serijska številka, številka kartice SIM in IMEI). Če se naprava uporablja za komunikacijo in je njen uporabnik že znan, je nekatere identifikacijske oznake možno pridobiti z odredbo operaterju oziroma ponudniku storitev za posredovanje prometnih podatkov. Če naprava ne služi komunikaciji, je te oznake mogoče ugotoviti le ob neposrednem stiku z napravo, nekateri starejši nosilci elektronskih podatkov pa jih celo nimajo.[18]

Na prvi pogled se zdi, da bi v takšnih primerih morali imeti organi pregona napravo že zaseženo – po prostovoljni izročitvi, na zahtevo sodišča na podlagi edicijske dolžnosti ali, najverjetneje, v okviru hišne ali osebne preiskave – da bi šele ugotovili identifikacijske oznake, ki jih potrebujejo, preden spišejo pobudo oziroma predlog za preiskavo naprave. To ne drži, saj sodišča dovoljujejo, da se v odredbi za hišno ali osebno preiskavo hkrati odredi tudi preiskava tistih (še neznanih) naprav, ki bodo najdene in zasežene pri tej hišni ali osebni preiskavi. Preiskava naprav se torej lahko odredi, tudi če organi pregona še ne razpolagajo s podatki, ki omogočajo njihovo identifikacijo. Pri tem gre dejansko za dve odredbi,

[13] VSL Sklep V Kp 55723/2018
[14] VSRS Sodba I Ips 15444/2012
[15] VSL Sklep V Kp 23921/2015
[16] Deveti odstavek 223.a člena ZKP
[17] Zoran Cunk, *Nekatere bistvene dileme preiskave elektronskih naprav*, *Pravna praksa*, 31-32 (2010): 26.
[18] Ibid.

ki se morata presojati medsebojno povezano: iskane naprave morajo biti predvidene in vsaj po tipu opredeljene v odredbi za hišno ali osebno preiskavo; v preiskavi se naprave zasežejo in zabeležijo v zapisniku, skupaj s katerim se pozneje bere odredba o preiskavi teh naprav. Na ta način je jasno, na katere naprave se odredba nanaša, tudi če v njej niso natančno opredeljene, in ni moč očitati, da gre za "bianco" odredbo.[19]

Taka praksa ne pomeni, da lahko odredba za hišno ali osebno preiskavo popolnoma nadomesti odredbo za preiskavo naprave. Za dejanja pred uveljavitvijo 219.a člena ZKP (in to tista, ki pomenijo poseg v komunikacijsko zasebnost) je sicer veljalo, da organi pregona, ki pridobijo odredbo za hišno preiskavo, katere namen je ravno pregled podatkov na napravah in nosilcih podatkov, ki se v preiskavi zasežejo, ne potrebujejo še dodatne odredbe, da opravijo ta pregled.[20] Za dejanja po uveljavitvi 219.a člena ZKP (in to ne glede na to, ali pomenijo poseg v komunikacijsko zasebnost) pa se vedno zahteva posebna odredba, v nasprotnem primeru se kršitev sankcionira z izločitvijo dokazov.[21]

Tudi sicer sta preiskava stanovanja in naprave različni preiskovalni dejanji, ki posegata v različni ustavno varovani dobrini.[22] V zvezi s tem je treba paziti, da se s hkratno odreditvijo preiskave stanovanja in zaseženih naprav ne zaobide jamstva, ki ga zagotavlja pravica do komunikacijske zasebnosti iz 37. člena Ustave. Stališče sodne prakse glede hišne preiskave je, da ni bistveno, ali je uporabnik prostora identičen z osebo, na katero se glasi odredba (podatek se uporablja zlasti za identifikacijo stanovanja v večstanovanjski hiši).[23] Pri preiskavi naprave pa je identiteta uporabnika ključna za zakonitost pridobljenih dokazov. Če je bila odrejena hišna preiskava stanovanja osebe B in so bile pri njej najdene naprave uporabnika A, se mora odredba za preiskavo teh naprav glasiti (tudi) na uporabnika A. Če je odredba za preiskavo naprav del odredbe za hišno preiskavo oziroma se sklicuje nanjo, pa bi se morala že odredba za hišno preiskavo glasiti (tudi) na uporabnika A. Le tako se zagotovi, da preiskovalni sodnik predvidi poseg v komunikacijsko zasebnost uporabnika in s tem opravi svojo garantno funkcijo.

Kot kaže sodna praksa, bo standard opredelitve odvisen od konkretnih okoliščin. V vsakem primeru zadoščajo podatki, ki (zgolj) omogočajo identifikacijo naprave, za kar ni (vedno) potrebno, da so poleg vrste naprave navedeni še npr. znamka, tip in serijska številka.[24] Za preiskavo strežnika se tipično navede tudi naslov, kjer se strežnik nahaja.[25] Pri drugih napravah se kot pomembna za presojo obrazloženosti odredbe navaja še okoliščina, ali je odredba za hišno preiskavo izdana izključno za

[19] VSL Sklep V Kp 29982/2022
[20] VSK Sklep II Kp 13171/2012
[21] Štirinajsti odstavek 219.a člena ZKP
[22] VSRS Sodba I Ips 50685/2012
[23] VSRS Sodba I Ips 2929/2010-554
[24] VSL Sodba III Kp 29982/2022
[25] Npr. VSL Sklep V Kp 23921/2015 in VSK sklep II Kp 13171/2012

osumljenca, ki je edini uporabnik preiskovanih prostorov in iskanih naprav, saj je na tej podlagi mogoče (bolj) utemeljeno sklepati, da je bila zasežena naprava uporabljena v povezavi s kaznivim dejanjem, za katerega je uporabnik osumljen.[26]

S standardom opredelitve je nazadnje povezano razlikovanje med (a) preiskavo naprave z vstavljenimi nosilci elektronskih podatkov (npr. SIM in spominska kartica) in (b) preiskavo samih nosilcev elektronskih podatkov, ločenih od naprave. V prvem primeru zadošča, če se odredi pregled podatkov na napravi brez omembe vstavljenega nosilca podatkov, saj se ta šteje za del naprave.[27] Enako kot za odredbo velja tudi za obrazec za privolitev za preiskavo naprave.[28] V drugem primeru pa je treba preiskavo nosilca podatkov posebej odrediti.

Opredelitev vsebine podatkov in incidenčna najdba

Kot rečeno, zahteva po opredelitvi vsebine podatkov, ki se iščejo s preiskavo naprave, sledi že ustaljeni zahtevi po opredelitvi sledov ali predmetov, ki se iščejo s hišno ali osebno preiskavo. Vendar, zahteva po določni opredelitvi prostorov, ki naj se preiščejo, in predmetov, ki naj se zasežejo (angl. *particularity requirement*), znana že kot jamstvo iz Četrtega amandmaja k Ustavi ZDA, učinkuje v digitalnem svetu drugače kot v analognem.

Fizične preiskave so s tako zahtevo relativno ozko zaokvirjene, preiskave naprav pa ne. Tudi če odredba omejuje zaseg in preiskavo na iskanje dokazov za določeno kaznivo dejanje ali, še natančneje, na določeno vsebino podatkov, to še nič ne pove o dejanski intenzivnosti preiskovalnega dejanja. Datoteke so lahko shranjene kjerkoli na napravi, poleg tega so lahko skrite ali prikazane z zavajajočim imenom in prirejenimi metapodatki (tip datoteke, čas nastanka, avtor ipd.). Njihove vsebine torej ni možno zanesljivo ugotoviti, ne da bi jih odprli in preverili. Zaradi tega vsako natančno iskanje dokazov na napravi terja vsaj bežen pregled vsake datoteke posebej, kar še vedno predstavlja tveganje, da se takšno na papirju odredbe sicer zaokvirjeno iskanje v praksi sprevrže v splošno preiskavo.[29]

Če iščemo analogijo v fizičnem svetu, je preiskava naprave v tem smislu še najbolj podobna brskanju po škatlah pomešanih listin, za katerega so sodišča že prepoznala, da s seboj prinaša resna tveganja, ki niso nujno prisotna pri iskanju fizičnih predmetov.[30]

Obenem je morebitna splošna preiskava naprave v mnogih pogledih invazivnejša od splošne preiskave stanovanja – tako kvantitativno kot kvalitativno. V sodobnih napravah so na enem mestu zbrane

[26] VSRS Sodba I Ips 29982/2022
[27] VSM Sodba II Kp 89154/2010
[28] VSL Sklep V Kp 26370/2018
[29] Paul M. Ervasti, *Is the Particularity Requirement of the Fourth Amendment Particular Enough for Digital Evidence? Army Lawyer* (2015).
[30] Orin S. Kerr, *Digital Evidence and the New Criminal Procedure*, *Columbia Law Review* 105, no. 1 (2005): 303.

ogromne količine (raznolikih tipov) podatkov, ki jih v fizični obliki zaradi prostorskih in drugih omejitev ne bomo nikoli odkrili v stanovanju. Poleg tega se nekateri podatki na napravah, npr. zgodovina brskanja in lokacije, kakovostno razlikujejo od tistih, ki bi jih odkrili s hišno preiskavo, saj omogočajo globlji vpogled v uporabnikove zasebne interese.[31] Za nameček je invazivna preiskava naprave organizacijsko lažja, cenejša in manj časovno občutljiva od preiskav velikih fizičnih prostorov; zavarovane podatke se lahko brez težav preiskuje več mesecev skupaj.[32]

Kako potem oblikovati vnaprejšnje zahteve, ki bodo tudi v digitalnem svetu delovale kot varovalka pred neomejenim obsegom preiskave in s tem nesorazmernim posegom v uporabnikovo zasebnost? Ena od možnosti je določitev t. i. strategije ali protokola iskanja, tj. omejitev in korakov, ki jim mora preiskovalec naprave slediti. Ta možnost, ki se je oblikovala ravno v zadevah s pomešanimi listinami, pred tem pa jo sodišča pri odrejanju hišne preiskave niso dovoljevala, priznava, da preiskave naprav terjajo poseben pristop.[33] Primer take strategije je npr. začrtanje metod, kot so uporaba iskanja po ključnih besedah in različnih tipih datotek, izpis imenika datotek ali (drug) vmesni korak za sortiranje tipov datotek.[34]

Tovrstne strategije iskanja imajo v praksi več težav. Prvič, digitalni forenzični postopek je prepodroben, nepredvidljiv in pogojen z okoliščinami posameznega primera (vrsta operacijskega sistema in programska oprema na napravi, uporaba anti-forenzičnih tehnik itd.), ki jih predlagatelj odredbe pred začetkom preiskave še ne pozna in tudi ne ve, katero forenzično orodje bo preiskovalec moral uporabiti.[35] Če je ta naloga zahtevna že za forenzične strokovnjake, so sodniki po večini še slabše usposobljeni za presojo. Pri tem se lahko oprejo le na navedbe organov pregona, saj preiskovanec pri izdaji odredbe ne sodeluje. Drugič, niti ta rešitev ne zmore slediti naraščajoči zmogljivosti shranjevanja na napravah. Pri določeni količini podatkov postane pregled sodnika nad vsakim od njih ali že nad njihovim seznamom nepraktičen.[36] Tretjič, strategije napačno predpostavljajo, da bodo imena datotek, ki jih presoja sodnik, pravilno odražala njihovo vsebino.[37] Četrtič, z vidika domačih organov pregona naj bi pomenile omejitve oviranje ali celo onemogočanje preiskave (npr. časovne omejitve in določanje izvajalcev preiskave), nekatere pa naj ne bi bile smiselne (npr. omejitev iskanja na določeno ime, tip ali čas nastanka datoteke).[38]

[31] Riley v. California, 573 U.S. 373 (2014).
[32] Orin S. Kerr, *Searches and Seizures in a Digital World, Harvard Law Review* 119, no. 2 (2005): 569.
[33] Ibid, 571–572.
[34] Samantha Trepel, *Digital Searches, General Warrants, and the Case for the Court*, *Yale Journal of Law and Technology* 10, no. 1 (2008): 129–130.
[35] Kerr, *Searches and Seizures in a Digital World*, 575.
[36] Trepel, *Digital Searches, General Warrants, and the Case for the Court*, 135.
[37] Ibid.
[38] Nathan Klasinc, *Pravni vidiki preiskovanja in dokazovanja kaznivih dejanj s pomočjo informacijskih in komunikacijskih tehnologij*, (2013): 7–8.

Kot odgovor na opisano neučinkovitost *ex ante* pravil, da bi preprečila splošne preiskave, se nekateri zavzemajo za uporabo (strogih) *ex post* standardov v poznejši sodni presoji dovoljenosti dokazov, pridobljenih v takih preiskavah brez oziroma mimo sodne odredbe (*warantless search*).[39] Eden od standardov je doktrina incidenčne najdbe (*plain view doctrine*), po kateri se lahko v sicer zakoniti preiskavi zasežejo in pozneje uporabijo dokazi, ki niso zaobseženi s sodno odredbo in jih organi pregona niso iskali, ampak so se jim ti dokazi znašli "na očeh".

ZKP tako kot pri drugih vrstah preiskave tudi pri preiskavi naprave izrecno uzakonja doktrino incidenčne najdbe,[40] vendar določa le način ravnanja z najdenimi podatki, ne pa tudi kriterijev, kdaj so dovoljeni kot dokaz. Za to presojo se tudi pred slovenskimi sodišči uporabljajo kriteriji ameriške doktrine *plain view*: (1) vstop v vir dokaza mora biti zakonit, (2) dokaz mora na prvi pogled kazati na protipravno dejavnost, (3) preiskovalec ne sme opustiti prvotne oziroma temeljne preiskave (kar kaže na to, da je najdba nenamerna, nepričakovana).[41]

Tudi ta pristop v kontekstu elektronskih naprav naleti na določene težave. Domnevno obremenilni značaj elektronskih podatkov ni tako očiten kot pri fizičnih predmetih (npr. prepovedana droga, okrvavljen nož). Datoteko je treba najprej odpreti, vsebino napraviti dostopno čutom in jo še pogledati/prebrati/poslušati. Iz istih razlogov je pri preiskavi naprave prav tako težje preizkusiti naključnost najdbe. Ni se več mogoče zanašati na to, da preiskovalec v določenih hišnih prostorih zaradi njihovih dimenzij ali namena njihove uporabe ni mogel utemeljeno iskati določenih predmetov in se zato ne more sklicevati na nenadejano najdbo. V primeru elektronskih podatkov je treba ugotoviti, ali je preiskovalec deloval v skladu s prvotno preiskavo (za katero je bila izdana sodna odredba).[42]

V novem digitalnem okolju, v katerem se "na očeh" znajde vedno več potencialnih dokazov, se doktrina incidenčne najdbe izkaže za premalo restriktivno. Zaradi tega je precej razširjeno stališče, da jo je treba na različne načine zožati ali celo odpraviti. Prvi predlog sloni zlasti na večjem poudarku preiskovalčevega subjektivnega namena kot dodatnega pogoja nenamerne najdbe.[43] Sodnik naj bi preko presoje, ali je preiskovalec ravnal v dobri veri, da bo našel tiste podatke, ki jih opredeljuje sodna odredba, lažje ocenil objektivno razumnost posameznih korakov v preiskavi in naključnost najdbe.44 Druga možnost veže presojo na tip dokaza in njegovo uporabnost v določenih kazenskih postopkih – incidenčna najdba bi tako npr. dovoljevala uporabo dokazov, ki kažejo na težja kazniva dejanja, tiste

[39] Kerr, *Searches and Seizures in a Digital World*, 576.
[40] Dvanajsti odstavek 219.a člena ZKP
[41] Miha Šepec (ur.) et al, *Zakon o kazenskem postopku (ZKP): s komentarjem* (Lexpera, GV založba, 2023), 217–218.
[42] VSL Sklep V Kp 55723/2018
[43] Kate Brueggemann Ward, *The Plain (or Not So Plain) View Doctrine: Applying the Plain View Doctrine to Digital Seizures, University of Cincinnati Law Review* 79 no. 3 (2011): 1183.
[44] Kerr, *Searches and Seizures in a Digital World*, 578.

glede lažjih pa ne.45 Tretja, najenostavnejša in hkrati najskrajnejša alternativa, pa je popolna odprava doktrine incidenčne najdbe. Digitalni forenzik bi v tem primeru lahko opravil vsa potrebna dejanja, da na napravi najde podatke iz sodne odredbe, vsak drug najden dokaz pa ne bi bil dopusten.46 Vsi predlogi so teoretično sporni, nepopolni in, kot ugotavljajo njihovi avtorji (že sami), praktično pogosto težko uresničljivi. Sodna praksa ni enotno prevzela nobenega od njih in poskusi implementacije so privedli do različnih odločitev v podobnih primerih.

Razmerje med elektronsko napravo in podatki

Cilj zasega in preiskave elektronske naprave je pridobiti podatke, ki naj se v kazenskem postopku uporabijo kot dokazi. Sama naprava bo kot dokaz redkeje uporabljena, njena pridobitev v ta namen pa je bila že pred novelo ZKP-J urejena z institutom zasega in hišno ali osebno preiskavo. Kljub temu se zakon po noveli in do danes še vedno osredotoča na napravo kot bistveno vrednoto, ki jo varuje z opredelitvijo postopka in pogoji zanj.[47]

Zakon ne upošteva, da podatki niso neločljivo vezani na posamično napravo. Po eni strani poseg v napravo, na videz zamejen z njeno identifikacijo, ne odraža in ne bi smel upravičevati dejanske intenzivnosti posega v zasebnost. Zaseg ter preiskava celotne naprave in še posebej vseh povezanih informacijskih sistemov se izkažeta kot preširoko pooblastilo, če nas zanima samo majhen del vsebine, ki se nahaja na njej.[48] Po drugi strani pa poseg v napravo ne pomeni vedno tudi takega posega v zasebnost, ki bi glede na siceršnje ustavnopravno varstvo različnih dimenzij zasebnosti utemeljeval pogoj vnaprejšnje privolitve ali sodne odredbe. Vztrajanje pri sodni odredbi, tudi ko ne iščemo tistih podatkov ali podatkov na tistih mestih, ki so varovani s pravico do komunikacijske zasebnosti, ali ko sploh ne preiskujemo naprave, namenjene komunikaciji, ni smiselno.

Pomen fokusa bodisi na napravi bodisi na podatkih se nadalje kaže v treh situacijah: (1) ko imajo organi pregona elektronsko napravo uporabnika v fizični oblasti, a podatki niso shranjeni na njej, temveč v t. i. oblaku; (2) ko organi pregona elektronske naprave uporabnika nimajo v fizični oblasti, pa bi lahko do podatkov na njej dostopali z izvedbo oddaljene preiskave; (3) ko domnevni storilec sploh nima svoje elektronske naprave, temveč uporablja tiste, ki so javno dostopne (npr. javni računalniki v knjižnicah).

Naprava v fizični oblasti organov pregona in podatki v oblaku

Računalništvo v oblaku

Z elektronskimi napravami lahko na zahtevo kjerkoli in kadarkoli dostopamo do nabora prilagodljivih računalniških virov, tj. omrežij, strežnikov, pomnilnikov, aplikacij in (drugih) storitev. V tem smislu

[45] Ibid.
[46] Ibid, 582–583
[47] Cunk, *Nekatere bistvene dileme preiskave elektronskih naprav*, 26.
[48] Šugman Stubbs, *Nove tehnologije in njihov vpliv na pojavnost in pregon kriminalitete*, 199.

govorimo o računalništvu v oblaku (glej definicijo NIST;[49] podobno tudi ISO[50]), ki je danes izjemno razširjeno tako med podjetji kot med posamezniki. V letu 2025 je 52,74 % podjetij v EU uporabljalo plačljive storitve računalništva v oblaku.[51] Poleg tega naj bi v zadnjih letih osebne oblake uporabljalo preko 2 milijardi posameznikov.[52]

Računalništvo v oblaku se izvaja po različnih storitvenih modelih (glede na obseg storitve, ki je lahko programska oprema, platforma ali infrastruktura) in izvedbenih modelih (glede na dostop do oblaka, ki je lahko zasebni, skupnostni, javni ali hibridni).[53] Imanentni vsem tem modelom so nastanek, obdelava in shranjevanje določenih podatkov v računalniških virih. Njihovo preiskavo, tj. preiskavo z elektronsko napravo preko omrežja povezanih in dosegljivih informacijskih sistemov, kjer so shranjeni podatki, torej načeloma predvideva tudi ZKP. Glede na zakonodajno gradivo je to tudi bil namen zakonodajalca, ki pa je preiskavo oblaka le omenil, ne pa tudi podrobneje opredelil.[54] Ob odsotnosti nadaljnjih kriterijev v obrazložitvi, pravnih aktih ali sodni praksi je razlaga besedne zveze "preko omrežja povezanimi in dosegljivimi informacijskimi sistemi" zato še vedno negotova. Katera omrežja – javna in zasebna, vseh geografskih obsegov ali ne (PAN, LAN, WAN), med strežniki in odjemalci (client/server) ali tudi enakovrednih naprav (peer-to-peer), vključno z ad hoc omrežji (npr. Bluetooth) itd.? Trenutno povezani sistemi, ali tudi vsi dosegljivi sistemi, ki so bili povezani v preteklosti? Nenehno povezani in dosegljivi sistemi ali tudi sistemi, do katerih uporabnik dostopa na zahtevo – z geslom ali brez njega, morda tudi z dvojnim preverjanjem pristnosti preko dodatne naprave (2FA)? Tudi če je nadaljnji dostop ali dostop na zahtevo plačljiv?

Čezmejni dostop do podatkov v oblaku

Ne glede na nedoločnost pri opredelitvi povezanih sistemov ZKP načeloma dovoljuje preiskavo elektronske naprave zaradi pridobitve tako lokalno shranjenih podatkov kot tudi podatkov v oblaku. To gotovo velja tedaj, ko se strojna oprema (strežniki), na kateri se izvajajo storitve računalništva v oblaku, nahaja znotraj države. Vendar so strežniki različnih tehnoloških podjetij v veliki večini primerov locirani v tujini, pogosto celo razpršeno v več državah, kar odpira vprašanje jurisdikcije. Zakonodaja in domača sodna praksa nanj ne ponujata odgovora,[55] v teoriji pa je zaslediti stališče, da so podatki v

[49] Peter Mell in Timothy Grance, *The NIST Definition of Cloud Computing*, (2011): 2.
[50] ISO/IEC 22123-1:2023 Information technology — Cloud computing (2023): 1.
[51] *Cloud computing - statistics on the use by enterprises*, Eurostat, dostopano 1. aprila 2026.
[52] *The Latest Cloud Computing Statistics*, zadnja posodobitev oktobra 2025.
[53] Mell in Grance, *The NIST Definition of Cloud Computing,* 2–3.
[54] Besedilo Predloga Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o kazenskem postopku (2016): 39, 160.
[55] Sicer je objavljenih nekaj sodnih odločb v zadevah, kjer so preiskovalci pregledali spletne aplikacije za komunikacijo, pri čemer je vsebina komunikacije shranjena čezmejno v oblaku (ne pa tudi lokalno), a je v vseh zadevah šlo za preiskavo na podlagi vnaprejšnje privolitve.

oblaku "brezmejni" in zato ni ovire, da preiskovalci ne bi dostopali tudi do teh podatkov, ne glede na to, kje se nahajajo.[56]

Pristopi v evropskih državah se različni: v nekaterih državah je edina pot do podatkov v tujini mednarodna pravna pomoč, v drugih zakonit dostop do elektronske naprave nudi tudi zakonit dostop do dosegljivih podatkov v oblaku; nekatere države dostop dodatno pogojujejo s privolitvijo uporabnika ali s posebno (dodatno) sodno odredbo za podatke v oblaku; ponekod pa je dostop odvisen od sedeža ponudnika računalništva v oblaku.[57]

Nemški zakon o kazenskem postopku (StPO),[58] podobno kot slovenski ZKP, določbo o preiskavi elektronske naprave razširja na fizično ločene nosilce podatkov, v kolikor so dostopni s preiskovane elektronske naprave, z dodatnim pogojem, da mora biti podano tveganje, da bi bili iskani podatki sicer izgubljeni.[59] Nemška sodišča določbo ustaljeno razlagajo tako, da je oblačne podatke v tujini dovoljeno pridobiti le preko mehanizmov mednarodne pravne pomoči. Jurisdikcija države se torej konča na njenih mejah in to velja tudi za pridobivanje podatkov v oblaku. Od te razlage odstopa le sodba deželnega sodišča Koblenz,[60] v kateri sodišče utemeljuje, da se določba § 110(3) StPO ne omejuje le na podatke na domačem ozemlju. Mednarodna pravna pomoč v situacijah, ko država, v kateri se nahajajo podatki (zaprošena država), ni znana oziroma se lahko kadarkoli spremeni, naj namreč ne bi bila smiselna, zato bi omejitev na ozemlje Nemčije (država prosilka) izvotlila učinek določbe § 110(3) StPO.[61] Sodišče se pri tem opira na primer iz ameriške sodne prakse in enega od dokumentov Sveta Evrope, predstavljene v nadaljevanju.

Leta 2016 je sodišče v zadevi Microsoft v. U.S.,[62] ki se nanaša na zahtevo za dostop do podatkov pri ponudniku storitve, odločilo, da domačemu ponudniku ni treba predložiti podatkov, če jih hrani izven države. Ločeno mnenje, na katero se je sklicevalo LG Koblenz, kljub temu poudarja, da je lokacija elektronskih dokumentov danes bolj kot ne virtualna. Fokus preusmerja z lokacije podatkov na ponudnika storitev v oblaku, ki podatke nadzoruje: če se v postopku od ameriškega podjetja zahteva predložitev podatkov ameriškega državljana, ki tudi živi v ZDA, pa so podatki shranjeni v tujini, vendar dosegljivi "s klikom gumba", bi bilo izredno formalistično tak postopek opredeliti kot čezmejen in ne domač.

---

[56] Liljana Selinšek, *Pravno-teoretični vidiki preiskave elektronskih naprav - nekaj odprtih vprašanj*, *Digitalni dokazi* (2012): 7–16, citirano v Nathan Klasinc, *Pravni vidiki preiskovanja in dokazovanja kaznivih dejanj s pomočjo informacijskih in komunikacijskih tehnologij*, (2013): 5.
[57] *From mobile phones to court – A complete FORensic investigation chain targeting MOBILE devices (FORMOBILE)*.
[58] Strafprozeßordnung (StPO) v različici, objavljeni 7. aprila 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), nazadnje spremenjen s sedmim odstavkom 2. Člena zakona z dne 20. Marca 2026 (BGBl. 2026 I Nr. 95).
[59] § 110(3) StPO
[60] LG Koblenz, 4 Qs 59/21, BeckRS 2021, 24917
[61] Ibid.
[62] Microsoft v. United States, No. 14-2985 (2d Cir. 2016)

Istega leta so bila spremenjena ameriška zvezna pravila o kazenskem postopku z obrazložitvijo pravosodnega ministrstva, da je namen sprememb med drugim (izrecno) omogočiti preiskovalcem z odredbo za preiskavo elektronske naprave, da na njeni podlagi pridobijo tudi oblačne podatke, ki so shranjeni v drugem okrožju.[63] Čeprav zvezna pravila ne naslavljajo situacij z mednarodnim elementom, tj. podatkov izven meja ZDA, pa s tem ko omejujejo preiskavo celo na posamezna okrožja, gotovo zanikajo stališče, da so podatki v oblaku brezmejni.

Kot odgovor na zadevo Microsoft v. U.S. in na zamudne postopke mednarodne pravne pomoči je bil v ZDA leta 2018 sprejet Cloud Act (The Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act). Cloud Act v prvem delu dovoljuje sklenitev bilateralnih izvršilnih sporazumov s tujimi državami, v drugem delu pa ureja dostop domačih organov pregona do podatkov, ki jih hranijo domači ponudniki storitev, ne glede na to, v kateri državi jih dejansko hranijo.

Na evropskem kontinentu so medtem članice Sveta Evrope že leta 2000 sprejele Konvencijo o kibernetski kriminaliteti, ki poleg ukrepov znotraj kazenskega materialnega in procesnega prava, ki jih morajo pogodbenice sprejeti na nacionalni ravni, določa tudi temelje mednarodnega sodelovanja, med drugim glede zavarovanja in dostopa do računalniških podatkov. Konvencijo je do danes ratificiralo že 81 držav, vendar se ni izkazala kot učinkovita podlaga za pridobivanje podatkov iz tujih jurisdikcij. Izhaja namreč iz modela klasične mednarodne pravne pomoči, vsak drug čezmejni dostop do podatkov pa je dovoljen le, če so javno dostopni ali če je podano soglasje osebe, ki jih je pooblaščena razkriti.

Po sprejemu konvencije je skupina za dokaze v oblaku (*Cloud Evidence Group*) znotraj Odbora Konvencije (*T-CY*) pripravila nekatera poročila, v katerih naslavlja: neprilagojenost Konvencije na izzive čezmejnega pridobivanja podatkov v oblaku, zlasti v časovno občutljivih situacijah;[64] problem izgube lokacije podatkov in pravico razpolaganja (*power of disposal*) kot alternativo uporabi načela teritorialnosti ali njegovih izjem;[65] neučinkovitost mehanizma mednarodne pravne pomoči ter pravne in praktične ukrepe na nacionalni ravni za njeno izboljšanje.[66]

Izpostavljene pomanjkljivosti naj bi deloma odpravil Drugi dodatni protokol h konvenciji, sprejet leta 2021 in do danes ratificiran s strani treh držav. Protokol v prvih nekaj členih ureja pridobivanje podatkov o registraciji imena domene, naročnikih in prometu, v nadaljnjih, ki so relevantni tudi za

[63] *Advisory Committee on Criminal Rules New Orleans, LA* (2014): 157
[64] Joseph J. Schwerha, *Law Enforcement Challenges in Transborder Acquisition of Electronic Evidence from "Cloud Computing Providers,"* (2010).
[65] Jan Spoenle, *Cloud Computing and cybercrime investigations: Territoriality vs. the power of disposal?*, (2010).
[66] Dokument T-CY(2015)10: *Criminal Justice access to data in the cloud : challenges* (2015); Dokument TCY(2016)7: *Criminal justice access to electronic evidence in the cloud - Informal summary of issues and options under consideration by the Cloud Evidence Group*, (2016)

podatke v oblaku, pa takojšnje razkritje shranjenih računalniških podatkov in postopke v zvezi z medsebojno pomočjo v nujnih primerih.

Tudi Evropska Unija se je zgodaj lotila vzpostavljanja lastnega sistema medsebojne pravne pomoči v kazenskih zadevah in pozneje še uvedbe t. i. evropskega preiskovalnega naloga. Leta 2023 je ta dva mehanizma nadgradila s sprejemom Uredbe o evropskem nalogu za predložitev in zavarovanje elektronskih dokazov[67] ter spremljajoče Direktive.[68] Predpisa omogočata pravosodnim organom, da ponudnikom storitev v EU odredijo predložitev ali hrambo elektronskih dokazov, ne glede na to, kje se podatki nahajajo. K spoštovanju odredbe je torej zavezan vsak, ki ponuja zadevne storitve v Evropski uniji. Uredba v preambuli izrecno izpostavlja računalništvo v oblaku, za katerega ponudnikom storitev ni treba imeti sedeža ali strežnikov v posamezni jurisdikciji. Ob tem določa, da njena uporaba ne bi smela biti odvisna od dejanske lokacije poslovne enote ali prostorov ponudnika storitev.

Praktične omejitve dostopa do povezanih informacijskih sistemov

Preiskava okolja v oblaku terja nadgrajen pristop v primerjavi s klasično digitalno forenziko: digitalna forenzika računalništva v oblaku je uporaba znanstvenih načel, tehnoloških praks ter izpeljanih in preizkušenih metod za rekonstrukcijo preteklih dogodkov računalništva v oblaku preko identifikacije, zbiranja, ohranjanja, pregledovanja, interpretacije in poročanja digitalnih dokazov.[69] V tem kontekstu se uveljavlja tudi izraz *cloud extraction* (*cloud analytics*) kot zmožnost dostopati do podatkov v oblaku, jih izvleči, analizirati in (o)hraniti.[70]

Digitalni forenziki se v oblaku soočajo z nekaterimi dodatnimi izzivi. Prva ovira je onemogočen fizični dostop do strojne opreme ponudnika storitev, tj. nosilca podatkov, v fazi pridobivanja. Forenziki do oblaka zato dostopajo oddaljeno preko naprave, pri čemer mora ostati povezava med oblakom in napravo neprekinjena.[71] Podatki oziroma oblak so pogosto zaščiteni z geslom, a tudi če tega nimajo, imajo digitalni forenziki nekatere dodatne možnosti, npr. časovno omejene žetone za prijavo.[72] Nadalje je otežena ohranitev podatkov. Glavno tveganje preiskave oblaka je povezano z volatilnostjo podatkov: če podatki niso zavarovani v določenem časovnem oknu od začetka preiskave, je pogosto nemogoče

[67] Uredba (EU) 2023/1543 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. julija 2023 o evropskem nalogu za posredovanje in evropskem nalogu za zavarovanje elektronskih dokazov v kazenskih postopkih ter za izvrševanje zapornih kazni po kazenskem postopku, UL EU L 191, str. 118–180

[68] Direktiva (EU) 2023/1544 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. julija 2023 o določitvi harmoniziranih pravil o imenovanju imenovanih poslovnih enot in pravnih zastopnikov za namen zbiranja elektronskih dokazov v kazenskih postopkih, UL EU L 191, str. 181–190

[69] *NIST Cloud Computing Forensic Science Challenges,* (2014): 2.

[70] *Cloud extraction technology: the secret tech that lets government agencies collect masses of data from apps , Privacy International*, objavljeno 7. januarja 2020.

[71] Konstantia Barmpatsalou, Tiago Cruz, Edmundo Monteiro in Paulo Simoes, *Current and Future Trends in Mobile Device Forensics: A Survey*, ACM Computing Surveys, 51, no. 3, Article 46 (2018): 9.

[72] Ben Martini, Quang Do in Kim Choo, *Digital forensics in the cloud era: The decline of passwords and the need for legal reform, Trends & issues in crime and criminal justice,* no. 512. (2016): 7.

vedeti, kdo jih je spreminjal, izbrisal ali dostopal do njih v tem času. Volatilnost je značilna tudi za spremljajoče dnevniške zapise, ki so ključni za izkazovanje integritete glavnih podatkov.[73] Nazadnje se forenziki v fazi pregleda srečujejo z veliko večjo količino oblačnih podatkov, kot je veljajo za pregled lokalnih nosilcev podatkov. Oblačna okolja so raznolika in kompleksna, predhodna identifikacija ponudnika in njegova morebitna podpora pa pogosto nista možni. Vse skupaj otežuje še uporaba anti-forenzičnih tehnik (prikrivanje vsebine in zlonamerna programska oprema). Pri vseh fazah sta prisotna pomanjkanje enotnih (vsaj minimalnih) standardov postopka in orodij ter pomanjkljivo usposabljanje digitalnih forenzikov.[74] Razpoložljiva orodja za digitalno forenziko pa nasploh ne upoštevajo posebnosti računalništva v oblaku.[75]

Praktični izzivi, s katerimi se soočajo digitalni forenziki, imajo pomembne posledice v pravni dimenziji (dokazna vrednost in pravna dopustnost). Digitalni dokazi so predmet proste presoje dokazov, pri čemer na njihovo dokazno vrednost vplivajo zlasti avtentičnost, neokrnjenost (integriteta) in preverljivost.[76] Te lastnosti digitalnih dokazov, na katere izrecno opozarja tudi ZKP,[77] so pogojene z okoliščinami njihovega pridobivanja (zlasti pomembna okoliščina je npr. spoštovanje načela revizijske sledi in skrbniške verige). Če okoliščine postopka kažejo na kršitev določb 219.a in 223.a člena ZKP, pa lahko vplivajo tudi na samo dopustnost digitalnih dokazov. Vendar nespoštovanje načel digitalne forenzike, npr. način zasega brez ustreznega strokovnega vodstva za izvedbo računalniško forenzičnih postopkov in neustrezna dokumentiranost postopka, ne pomeni avtomatično nezakonitosti na tej ravni, da bi bilo treba dokaz izločiti iz spisa. ZKP določa le, da se sodba ne sme opirati na zapisnik o preiskavi in na pridobljene podatke, če je bila preiskava opravljena brez odredbe ali v nasprotju z njo ali brez pisne privolitve.[78] Ostale kršitve 219.a in 223.a člena imajo značaj relativne procesne kršitve, zato je zanje treba presoditi, ali je ravnanje preiskovalcev vplivalo na pravilnost oziroma zakonitost sodbe ali na izvrševanje pravice do obrambe obdolženca.[79] Pravilna ocena dokazne vrednosti ali vpliva procesne kršitve bo od sodnika terjala precejšnje razumevanje digitalnega forenzičnega procesa,[80] kar poudarjeno velja za preiskave oblačnih virov, ki so še bolj kompleksne in občutljive.

Naprava v fizični oblasti uporabnika in oddaljena preiskava

K predlogu novele ZKP-N, ki je preiskavo elektronske naprave razširila na "preko omrežja povezane in dosegljive informacijske sisteme", je stroka opozorila, da ta dodatek uvaja nov prikrit preiskovalni

[73] Barmpatsalou, Cruz, Monteiro in Simoes, *Current and Future Trends in Mobile Device Forensics: A Survey*, 14.
[74] Martini, Do in Choo, *Digital forensics in the cloud era,* 6–8.
[75] Barmpatsalou, Cruz, Monteiro in Simoes, *Current and Future Trends in Mobile Device Forensics: A Survey*, 25.
[76] Selinšek, *Digitalni dokazi v kazenskem postopku*, 103.
[77] Prvi in peti odstavek 223.a člena ZKP
[78] Štirinajsti odstavek 219.a člena ZKP
[79] VSL Sodba II Kp 50685/2012
[80] Selinšek, *Digitalni dokazi v kazenskem postopku*, 104.

ukrep in da je lahko v nasprotju s Konvencijo o kibernetski kriminaliteti. Vprašanje je bilo izpostavljeno tudi med obravnavo predloga na Komisiji za državno ureditev. Predlagatelj pomislekov v obrazložitvi ni podrobneje naslovil.[81]

Enotno sprejeto stališče je, da je preiskavo po ZKP dovoljeno opraviti le tako, da ima policija fizično oblast nad nosilcem podatkov. Obstajajo pa programska orodja – forenzični računalniški programi, ki med drugim omogočajo t. i. oddaljeno preiskavo elektronske naprave, torej ne da bi preiskovalci imeli napravo v posesti.[82] Za tako preiskavo zakon vsaj pred novelo ZKP-N ni dajal pravne podlage. Nasprotno, 219.a člen v zvezi z 215. členom nakazuje, da je prepovedana, s tem ko ureja formalne predpostavke za preiskavo, po katerih preiskava ne sme predstavljati prikritega preiskovalnega ukrepa (zahteva po privolitvi ali vročitvi odredbe) in se ne sme izvajati oddaljeno (odkazovanje na določbo o zahtevi za izročitev naprave). Tudi če z golo jezikovno razlago najdemo manevrski prostor za prikrito in oddaljeno preiskavo (npr. izjema po četrtem odstavku 215. člena ZKP), bi o njej odločali policisti, zato je taka interpretacija nesprejemljiva.[83]

Sprememba ZKP-N naj bi pomenila kvalitativen preskok in nadgradnjo preiskovalnega dejanja, ki ga je od tedaj mogoče izvajati kot preiskavo, ki je prikrita, oddaljena in ki se lahko sprevrže v nadzorovanje aktivnosti uporabnika v realnem času. V vsakem primeru gre tudi za poseg v komunikacijsko zasebnost uporabnika povezane naprave oziroma informacijskega sistema.[84]

Dopustnost uvedbe take preiskave s strani zakonodajalca pa ni vnaprej izključena. Izhodiščno ne bi smela biti normirana v okviru hišne preiskave in preiskave naprave, temveč na način, kot so normirani drugi prikriti preiskovalni ukrepi, ki jih ZKP že pozna.[85] Primerjalnopravni zgled lahko predstavlja nemški StPO, ki od leta 2017 posebej ureja prikrito oddaljeno preiskavo pod strogimi pogoji. Dovoljena je zgolj za taksativno določena kazniva dejanja in znotraj teh za dovolj resne kršitve v konkretnem primeru ter zgolj tedaj, ko se z drugimi ukrepi ne bi dalo ugotoviti dejstev ali bi bilo to znatno težje.[86] Dodatno veljajo izrecne omejitve glede zbiranja podatkov o jedru zasebnega življenja in posebni postopkovni pogoji (način izdaje in vsebina odredbe).[87] Nemško ustavno sodišče je nedavno sicer ugotovilo protiustavnost zadevnega člena, a zgolj iz formalnih razlogov.[88]

Naprave v javni uporabi

[81] Besedilo Predloga Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o kazenskem postopku (2016): 65, 160.
[82] Primož Gorkič, *Sodobni prikriti preiskovalni ukrepi, drugič: forenzični računalniški programi*, (2014): 1–2.
[83] Ibid, 6–7.
[84] Primož Gorkič, Mnenje k spremenjenemu prvemu odstavku 219.a člena ZKP (2019): 2.
[85] Ibid, 2.
[86] § 100b StPO
[87] § 100d in § 100e v zvezi s § 100b StPO
[88] BVerfG 1 BvR 180/23

S preseljevanjem računalništva v oblak funkcionalnost naprave ni več pogojena z njeno lokalno zmogljivostjo ali s točno določeno napravo, saj je dostopanje do istih specifičnih vsebin in storitev mogoče z različnih naprav in različnih lokacij. Možna je situacija, ko domnevni storilec uporablja (izključno) elektronske naprave v javni uporabi, npr. javne računalnike v knjižnicah, šolah ali spletnih kavarnah in na njih ustvari oziroma pusti podatke, ki postanejo potencialno dokazno gradivo. V zgornjem poglavju predstavljena okoliščina deljene uporabe naprav in spremljajočih težav je tu izrazito poudarjena.

Ker je dokazni postopek usmerjen v napravo, se lahko zasežejo vsi taki računalniki, ki jih je uporabljal domnevni storilec. Kot dokaz v kazenskem postopku bi lahko ostali zaseženi vse do konca sodnega postopka, kar ima očitne negativne posledice za njihove lastnike, tako zasebne (gospodarska škoda) kot javne (oviranje izvajanja javnih storitev), zlasti pri slednjih pa še za vse uporabnike (npr. učence).

Zaključek

Pridobivanje digitalnih dokazov odpira mnoge postopkovne in materialnopravne dileme, za rešitev katerih se ZKP mestoma izkaže kot neustrezen ali vsaj nezadosten. Na nekatera vprašanja namesto zakonodaje odgovarja sodna praksa, npr. glede standarda identifikacije elektronske naprave, na nekatera pa (še) ne, npr. glede opredelitve vsebine iskanih podatkov in njenega učinka na dejanski obseg preiskave. Glede slednjega niti v tujini ni bila najdena zadovoljiva rešitev, pri čemer so različni pristopi sporni že na ravni teorije, njihova aplikacija pa nadalje neenotna skozi sodno prakso.

Neizogibna značilnost novega digitalnega okolja je samostojnost virtualnih podatkov od fizične naprave. Razkorak se najjasneje kaže na primeru računalništva v oblaku, ki s seboj prinaša kombinacijo medsebojno prepletenih pravnih in tehničnih izzivov. Pravni izzivi čezmejnega pridobivanja podatkov so hkrati primer ovire, ki jo je možno učinkovito premostiti izključno na mednarodni oziroma nadnacionalni ravni. Podatki v oblaku, čeprav morda dejansko brezmejni, niso brezmejni tudi v očeh posameznih jurisdikcij. Nekatere druge težave pa so vezane na nacionalno pravo. Kot ugotovljeno na primeru oddaljene preiskave, lahko zakonodajalec z nepazljivim prilagajanjem zakonodaje, tudi s preprostim nekajbesednim dodatkom, hitro uvede ukrepe, ki so neprimerni ali celo protiustavni. Kljub temu se bo moral zakonodajalec nenehno odzivati na zaplete v dinamičnem digitalnem okolju, v katerem se znajdejo (digitalni) dokazi. Tehnične prilagoditve so stalnica tudi za izvrševalce preiskav, obenem pa se niti sodniki za kakovostno presojo teh preiskav ne bodo mogli izogniti rednemu izobraževanju o novih vrstah dokazov in postopkih njihovega pridobivanja.

Bibliografija

Barmpatsalou, Konstantia, Tiago Cruz, Edmundo Monteiro in Paulo Simoes. "Current and Future Trends in Mobile Device Forensics: A Survey." *ACM Computing Surveys* 51, no. 3, Article 46 (2018): 1–31. https://dl.acm.org/doi/epdf/10.1145/3177847.

Ward, Kate Brueggemann. "The Plain (or Not So Plain) View Doctrine: Applying the Plain View Doctrine to Digital Seizures." *University of Cincinnati Law Review* 79 no. 3 (2011): 1163–1187. https://scholarship.law.uc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1025&context=uclr

Cunk, Zoran. "Nekatere bistvene dileme preiskave elektronskih naprav." *Pravna praksa* 31-32 (2010): 26.

Ervasti, Paul M. "Is the Particularity Requirement of the Fourth Amendment Particular Enough for Digital Evidence?" *Army Lawyer* (2015). https://www.thefreelibrary.com/Is+the+Particularity+Requirement+of+the+Fourth+Amendment+Particular...-a0555230959

Gorkič, Primož. "Sodobni prikriti preiskovalni ukrepi, drugič: forenzični računalniški programi." (2014). http://www.odv-zb.si/upload/Dogodki/OdvetniskaSola2014/Gorkic%20Sodobni%20PPU_FRP.doc

Gorkič, Primož. "Mnenje k spremenjenemu prvemu odstavku 219.a člena ZKP." (2019).

Kerr, Orin S. "Digital Evidence and the New Criminal Procedure." *Columbia Law Review* 105, no. 1 (2005): 279–318. http://www.jstor.org/stable/4099310.

Kerr, Orin S. "Searches and Seizures in a Digital World." *Harvard Law Review* 119, no. 2 (2005): 531–585. https://www.jstor.org/stable/4093493

Klasinc, Nathan. "Pravni vidiki preiskovanja in dokazovanja kaznivih dejanj s pomočjo informacijskih in komunikacijskih tehnologij." (2013). https://www.fvv.um.si/DV2013/zbornik/informacijska_varnost/klasinc.pdf

Martini, Ben, Quang Do in Kim Choo, "Digital forensics in the cloud era: The decline of passwords and the need for legal reform." *Trends & issues in crime and criminal justice,* no. 512. (2016). https://www.aic.gov.au/sites/default/files/2020-05/tandi512.pdf

Mell Peter in Timothy Grance, "The NIST Definition of Cloud Computing." (2011). https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/legacy/sp/nistspecialpublication800-145.pdf

Schwerha, Joseph J. "Law Enforcement Challenges in Transborder Acquisition of Electronic Evidence from "Cloud Computing Providers"." (2010). https://rm.coe.int/16802fa3dc

Selinšek, Liljana. "Digitalni dokazi v kazenskem postopku: pogledi na aktualna vprašanja." *Kriminaliteta in tehnologija* (2010): 97–119. https://dirros.openscience.si/Dokument.php?id=844&lang=slv

Selinšek, Liljana. "Računalniška kriminaliteta in reševanje problemov iz prakse." *Pravosodni bilten* 32 (2): 223–237.

Spoenle, Jan. "Cloud Computing and cybercrime investigations: Territoriality vs. the power of disposal?" (2010). https://rm.coe.int/16802fa3df

Šepec, Miha (ur.) et al. *Zakon o kazenskem postopku (ZKP): s komentarjem.* Lexpera, GV založba, 2023.

Šugman Stubbs, Katja. "Nove tehnologije in njihov vpliv na pojavnost in pregon kriminalitete." *Zbornik Znanstvenih Razprav* 73 (2013): 191–217. https://journals.uni-lj.si/LLR/article/download/24634/19111/88157

Trepel, Samantha. "Digital Searches, General Warrants, and the Case for the Court." *Yale Journal of Law and Technology* 10, no. 1 (2008): 121–150. https://yjolt.org/sites/default/files/trepel-10-yjolt-120.pdf

Pravni akti

Direktiva (EU) 2023/1544 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. julija 2023 o določitvi harmoniziranih pravil o imenovanju imenovanih poslovnih enot in pravnih zastopnikov za namen zbiranja elektronskih dokazov v kazenskih postopkih, UL EU L 191, str. 181–190.

Zakon o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 176/21 – uradno prečiščeno besedilo, 96/22 – odl. US, 2/23 – odl. US, 89/23 – odl. US, 53/24, 93/25 – ZNUZJV in 10/26 – ZKOM).

Zakon o kazenskem postopku (Strafprozeßordnung – StPO) v različici, objavljeni 7. aprila 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), nazadnje spremenjen s sedmim odstavkom 2. Člena zakona z dne 20. Marca 2026 (BGBl. 2026 I Nr. 95).

Uredba (EU) 2023/1543 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. julija 2023 o evropskem nalogu za posredovanje in evropskem nalogu za zavarovanje elektronskih dokazov v kazenskih postopkih ter za izvrševanje zapornih kazni po kazenskem postopku, UL EU L 191, str. 118–180.

Zakonodajno gradivo

Besedilo Predloga Zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o kazenskem postopku (2016). https://imss.dz-rs.si/IMiS/ImisAdmin.nsf/ImisnetAgent?OpenAgent&2&DZ-MSS-01/b6774a853c6b4b055c7eda5e1509f4fb7d51dde2cba23d855596b20d2069b996

Advisory Committee on Criminal Rules New Orleans, LA (2014). https://www.uscourts.gov/sites/default/files/fr_import/criminal-min-04-2014.pdf

Sodna praksa

Sklep Višjega sodišča v Kopru II Kp 13171/2012 z dne 2. 4. 2015

Sklep Višjega sodišča v Ljubljani V Kp 55723/2018 z dne 9. 4. 2020

Sklep Višjega sodišča v Ljubljani V Kp 23921/2015 z dne 10. 11. 2023

Sklep Višjega sodišča v Ljubljani V Kp 29982/2022 z dne 7. 3. 2023

Sklep Višjega sodišča v Ljubljani V Kp 26370/2018 z dne 9. 5. 2023

Sodba Višjega sodišča v Ljubljani III Kp 29982/2022 z dne 3. 6. 2024

Sodba Višjega sodišča v Ljubljani II Kp 50685/2012 z dne 22. 3. 2018

Sodba Višjega sodišča v Mariboru II Kp 89154/2010 z dne 9. 3. 2017

Sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 15444/2012 z dne 9. 10. 2014

Sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 50685/2012 z dne 21. 5. 2020

Sodba Vrhovnega sodišča RS I Ips 2929/2010-554 z dne 27. 10. 2016

Sodba Vrhovnega sodišča RSI Ips 29982/2022 z dne 8. 5. 2025

Sodba Deželnega sodišča v Koblenzu (LG Koblenz), 4 Qs 59/21, BeckRS 2021, 24917 z dne 24. 8. 2021

Sodba pritožbenega sodišča za drugo okrožje, Microsoft v. United States, No. 14-2985 (2d Cir. 2016) z dne 14. 7. 2016

Sodba Vrhovnega sodišča ZDA, Riley v. California, 573 U.S. 373 (2014) z dne 17. 1. 2014

Sklep Zveznega ustavnega sodišča, BVerfG BvR 180/23 (prvi senat) z dne 24. 6. 2025

Spletni viri

Svet EU in Evropski svet. "Boljši dostop do e-dokazov za boj proti kriminalu." Zadnja posodobitev 11. januarja 2024. https://www.consilium.europa.eu/sl/policies/e-evidence/.

Eurostat. "Cloud computing - statistics on the use by enterprises." Dostopano 1. aprila 2026. https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Cloud_computing_-_statistics_on_the_use_by_enterprises&stable=0&redirect=no#Data_sources.

Privacy International. "Cloud extraction technology: the secret tech that lets government agencies collect masses of data from apps." Objavljeno 7. januarja 2020. https://privacyinternational.org/sites/default/files/2020-03/3.12.2019%20Cloud%20Analytics%20LONG%20READ%20FINAL.pdf

AAG IT. "The Latest Cloud Computing Statistics." Zadnja posodobitev oktobra 2025. https://aag-it.com/the-latest-cloud-computing-statistics/.

Drugi dokumenti

Odbor Konvencije o kibernetski kriminaliteti. "Dokument T-CY(2015)10: Criminal Justice access to data in the cloud : challenges." (2015). https://rm.coe.int/1680304b59

Odbor Konvencije o kibernetski kriminaliteti. "Dokument T-CY(2016)7: Criminal justice access to electronic evidence in the cloud - Informal summary of issues and options under consideration by the Cloud Evidence Group." (2016). https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016805a53c8

ISO. "ISO/IEC 22123-1:2023 Information technology — Cloud computing." (2023).

FORMOBILE. "From mobile phones to court – A complete FORensic investigation chain targeting MOBILE devices (FORMOBILE)." (2021). https://www.timelex.eu/sites/default/files/2021-01/FORMOBILE_D2.2%20v1.1_0.pdf

MEDNARODNO PRAVO

Dostop do Meddržavnega sodišča kot vprašanja strukturne neenakosti v mednarodnih sporih

Zala Miklič*

Povzetek

Prispevek kritično analizira arhitekturo sodobnega mednarodnopravnega sistema, zlasti vprašanje dostopa do Meddržavnega sodišča (ICJ). Osrednje raziskovalno vprašanje prispevka je, za koga je bil mednarodnopravni sistem pravzaprav oblikovan in ali njegova institucionalna ureditev res odraža načelo suverene enakosti držav. Analiza temelji na kritičnih teoretičnih pristopih, zlasti na pristopih Kritične študije prava v pristopih tretjega sveta k mednarodnemu pravu (Critical Legal Studies in Third World Approaches to International Law), ki omogočata razumevanje mednarodnega prava v širšem zgodovinskem in političnem kontekstu. Prispevek posebno pozornost namenja primeru Palestina proti Združenim državam Amerike iz leta 2018, ki razkriva, da dostop do mednarodnega sodstva ni odvisen zgolj od obstoja zatrjevane kršitve, temveč pogosto predvsem od statusa subjekta v sistemu OZN. Prispevek ugotovlja, da mednarodnopravni sistem kljub formalni enakosti držav v praksi ne zagotavlja enakega dostopa do mednarodnega sodnega varstva vsem subjektom.

Ključne besede: suverena enakost držav, Meddržavno sodišče (ICJ), Palestina v. ZDA, mednarodnopravna subjektiviteta

Abstract

The article critically examines the structure of the modern international legal system, with a particular focus on access to the International Court of Justice (ICJ). It asks who the international legal system was really designed for and whether its institutional setup truly reflects the principle of the sovereign equality of states. The analysis is based on critical theoretical approaches, especially Critical Legal Studies and Third World Approaches to International Law, which help place international law in a broader historical and political context. The article pays special attention to the 2018 case of Palestine v. United States of America, which shows that access to international courts does not depend only on the existence of an(alleged violation, but often mainly on an entity's status within the United Nations system. It concludes that, despite the formal equality of states, the international legal system in practice does not provide equal access to international judicial protection for all actors.

* Študentka 2. letnika Pravne fakultete Univerze v Münchnu.

Prispevek je nastal pod mentorstvom as. Anžeta Mediževca, mag. prava, LL.M.

Keywords: sovereign equality of states, International Court of Justice (ICJ), Palestine v. United USA, International juridical personality.

Uvod

Izhodišče pričujoče razprave je dilema, komu je mednarodnopravni red dejansko namenjen: vsem, ki jim pravo formalno obljublja zaščito, ali predvsem tistim, ki so si skozi zgodovino že zagotovili glas, status in institucionalni dostop. To vprašanje ni pomembno le za kritike mednarodnega prava, temveč predvsem za tiste entitete in skupnosti, katerih pravice so najtežje prizadete, za tiste, ki se soočajo z odvzemom ozemlja, okupacijo, sistematičnim nasiljem ali celo z uničenjem svojega obstoja, pa kljub temu nimajo odprtih vrat do osrednjih mehanizmov mednarodnega pravnega varstva. Če dostop do sodišča ni zagotovljen, pravica ostane le zapisana, ne pa tudi uresničljiva, univerzalnost mednarodnega prava pa se v praksi kaže kot omejena, saj je dostop do pravnega varstva odvisen predvsem od položaja subjekta, ne pa od teže kršitve.

Prispevek obravnava vprašanje, ali obstoječa ureditev dostopa do Meddržavnega sodišča (angl. International Court of Justice, v nadaljevanju ICJ) res odraža načelo suverene enakosti držav ali pa v praksi ohranja globlje strukturne neenakosti med subjekti mednarodnega prava. V središču analize je primer Palestina proti Združenim državam Amerike iz leta 2018 (angl. Palestine v. United States of America),[1] ki razkriva, da vprašanje dostopa do sodišča ni zgolj procesno vprašanje, temveč tudi izrazito politično vprašanje državnosti, priznanja in položaja znotraj sistema OZN. Preostala poglavja prispevka obravnavajo pravne in institucionalne temelje sistema OZN ter ureditev dostopa do ICJ, pri čemer posebno pozornost namenjajo položaju držav nečlanic in zgodovinskim primerom njihovega sodelovanja v mednarodnih sodnih postopkih. Zaključno poglavje prispevka podaja kritično oceno obstoječe ureditve.

Normativni okvir dostopa držav do ICJ znotraj OZN

Načelo suverene enakosti držav

Načelo suverene enakosti držav predstavlja eno izmed sedmih temeljnih načel Organizacije združenih narodov (v nadaljevanju OZN) in je izrecno zapisano v prvem odstavku 2. člena Ustanovne listine OZN (v nadaljevanju UL OZN).[2] Organizacija temelji na predpostavki, da so vse njene članice suvereno enake. S tem se vzpostavlja pravna podlaga, po kateri so države v okviru sistema OZN formalno enakopravne ne glede na njihovo velikost, politično moč ali gospodarsko razvitost.[3] Načelo suverene

*Prispevek temelji na delu avtorice in ne odraža nujno stališč mentorja ali institucij Evropske unije.

[1] *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America), Application Instituting Proceedings, International Court of Justice* (2018).

[2] *Ustanovna listina Organizacije združenih narodov* (San Francisco, 26. junij 1945), 2. člen.

[3] Martti Koskenniemi, *Sovereign Equality, in The UN Friendly Relations Declaration at 50: An Assessment of the Fundamental Principles of International Law, ed. Jorge E. Viñuales* (Cambridge: Cambridge University Press, 2020), 166–188.

enakosti tako oblikuje mednarodni pravni sistem kot horizontalno ureditev, v kateri med državami ne obstaja formalno razmerje nadrejenosti ali podrejenosti.[4]

Čeprav se mednarodno pravo pogosto predstavlja kot univerzalen pravni red, njegovi zgodovinski temelji razkrivajo izrazite evropske in krščanske korenine. Mednarodno pravo je bilo zasnovano z Evropo kot središčem normativnega sveta, krščanstvom kot civilizacijsko referenco ter kapitalizmom kot prevladujočim ekonomskim redom.[5] Zgodovinski razvoj discipline kaže, da je mednarodno pravo nastalo kot evropski projekt, v okviru katerega je bila suverenost priznana predvsem tako imenovanim »civiliziranim« državam, medtem ko so bile neevropske entitete pogosto izključene iz polne pravne subjektivitete.[6]

V preteklosti je imelo načelo suverene enakosti izjemen pomen za kolonialne narode. Za kolonialne narode je to načelo pomenilo, da so po osamosvojitvi iz podrejenega položaja postali pravno enakovredne države drugim.[7] Načelo suverene enakosti držav lahko razumemo kot emancipatorni mehanizem, saj poleg razveljavitve formalne kolonialne hierarhije vse države postavi na isto pravno raven, vendar pa ista norma hkrati naturalizira globalne materialne neenakosti, saj predpostavlja enakost subjektov, ki so zgodovinsko in strukturno neenaki. Z drugimi besedami je načelo suverene enakosti »kritično nestabilno«: mednarodno pravo formalno odpravi kolonialno nadrejenost, vendar razlike v moči med državami v praksi ostanejo.[8]

Načelo suverene enakosti tako ne odpravi hierarhije moči, temveč jo preoblikuje v strukturo, ki je navzven predstavljena kot pravno nevtralna. Razkorak med deklarirano normativno enakostjo in dejansko razporeditvijo vpliva zato odpira vprašanje, ali mednarodni pravni red kljub svoji formalni horizontalnosti vsebuje elemente institucionalne in politične hierarhije.[9]

Vloga OZN kot temeljne organizacije za delovanje mednarodnega prava

Organizacija združenih narodov je nastala kot posledica neuspelega poskusa ustanovitve Društva narodov ter kot posledica druge svetovne vojne. Glavni cilj že od samega začetka predstavlja načelo

[4] Vasilka Sancin in Maruša T. Veber, *Osnove sistema Združenih narodov / The Essentials of the United Nations System* (Založba Univerze v Ljubljani, 2025): 47.
[5] *Martti Koskenniemi, Histories of International Law: Dealing with Eurocentrism, Rechtsgeschichte – Legal History* (2011): 152–154.
[6] Makau Mutua, *What Is TWAIL?, Proceedings of the 94th Annual Meeting (American Society of International Law)* (2000).
[7] Matthew Craven, *The Decolonization of International Law: State Succession and the Law* (Oxford: Oxford University Press, 2007), 131–140.
[8] Sundhya Pahuja, *Decolonization and the Eventness of International Law*, v *Events: The Force of International Law*, ur. Fleur Johns, Richard Joyce in Sundhya Pahuja (London: Routledge, 2011), 91–93.
[9] Colin Warbrick, *The Principle of Sovereign Equality*, v *The United Nations and the Principles of International Law: Essays in Memory of Michael Akehurst*, ur. Vaughan Lowe in Colin Warbrick (Routledge, 1994), 204–206.

ohranitve miru in varnosti na svetu. Po propadu Društva narodov je bila temeljna ideja ustvariti sistem kolektivne varnosti, ki bi temeljil na skupnem odzivu držav proti kršenju miru.[10]

Leta 1945 je bila s strani 51 držav podpisana Ustanovna listina OZN.[11] V 1. členu UL OZN je jasno zapisano, da je temeljni namen organizacije ohranjanje mednarodnega miru in varnosti, razvijanje prijateljskih odnosov med narodi ter mednarodno sodelovanje pri reševanju tako gospodarskih kot socialnih in humanitarnih sporov.[12] Na podlagi tega lahko utemeljimo dejstvo, da OZN deluje kot osrednji nosilec sodobnega mednarodnega prava, saj oblikuje pravno zavezujoče sporazume, postavlja mednarodne standarde ter spodbuja diplomacijo in kolektivno delovanje držav.[13]

Ključni instrument za uresničevanje zgoraj navedenih ciljev predstavlja vzpostavitev sistema kolektivne varnosti med državami.[14] Kot opozarja David D. Caron, razkorak med ideali in politično realnostjo vodi v to, da se tak sistem pogosto razume kot normativno ambiciozen, vendar v praksi omejeno učinkovit. To pomeni, da je UL OZN postavila zelo visoke standarde glede uporabe sile v mednarodnih odnosih.[15]

Po koncu druge svetovne vojne so se države družno strinjale, da uporaba sile med državami ne sme biti običajna praksa, vojaška sila pa naj bi bila načeloma prepovedana. Po drugi strani pa je dovoljena v posebnih primerih, kot so samoobramba v skladu z 51. členom UL OZN in ob odobritvi Varnostnega sveta OZN.[16] Po terorističnih napadih 11. septembra 2001, ko so bila ugrabljena letala uporabljena za napade na Svetovni trgovinski center in Pentagon, so ZDA uporabile vojaško silo proti Afganistanu. Takšno ravnanje so utemeljile s pravico do samoobrambe, ki naj bi jo v danih okoliščinah podprl tudi Varnostni svet.[17] Nasprotno pa je v primeru Nikaragva proti ZDA sodišče obravnavalo podporo uporniškim skupinam (Contras), namenjeno oslabitvi nikaragovske vlade. Amerisko sklicevanje na kolektivno samoobrambo je zavrnilo, saj ni bil dokazan obstoj dovolj resnega oboroženega napada.[18]

[10] Anton Grizold, Bernardka Novak Prašnikar in Bojko Bučar, *Sistem kolektivne varnosti OZN v novem varnostnem okolju: od konvencionalnega do kompleksnega ogrožanja*, *Teorija in praksa* 53, št. 1 (2016): 15.
[11] Ibid.
[12] *Ustanovna listina OZN*, 1. člen.
[13] Sancin in Veber, *Osnove sistema Združenih narodov*, 18.
[14] Grizold, Novak Prašnikar in Bučar, *Sistem kolektivne varnosti OZN*, 16-17.
[15] David D. Caron, *The Legitimacy of the Collective Authority of the Security Council,* The American Journal of International Law 87 (1993): 558–560.
[16] *Ustanovna listina OZN*, 51. člen.
[17] Lina Bergqvist, *The Development of the Right of Self-Defence: In the Aftermath of September 11* (Lund: Faculty of Law, Lund University, n.d.), 5.
[18] V. Upeniece, *Conditions for the Lawful Exercise of the Right of Self-Defence in International Law, SHS Web of Conferences 40* (2018): 17–22.

Glede na vsa zgodovinska in trenutna dogajanja lahko trdimo, da pravila Listine nikoli niso bila v celoti upoštevana. To se je jasno pokazalo nedavno v zadevi Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Ukraine v. Russian Federation (Obtožbe genocida po Konvenciji o preprečevanju in kaznovanju zločina genocida), v kateri je ICJ leta 2022 odredilo začasne ukrepe, s katerimi je Rusiji naložilo takojšnjo ustavitev vojaških operacij v Ukrajini po začetku invazije februarja 2022, vendar te v praksi niso bile ustavljene.[19] To dokazuje, da okolje, v katerem bi bila uporaba oborožene sile omejena zgolj na primere, ki jih v okviru Listine štejemo za zakonite, ni bilo vzpostavljeno.[20]

Hirarhije v mednarodnem pravu

Velik del mednarodnega prava se je razvijal pod vplivom predstav o nadrejenosti. Mednarodno pravo v obdobju kolonializma je izhajalo iz prepričanja, da imajo evropski narodi dolžnost neevropske države »civilizirati« in jih nadzorovati.[21] Vzorec evropske prevlade se ponavlja že zadnjih pet stoletij: od kolonialnih upraviteljev in misijonarjev z Biblijo, ki rešujejo pogane, do trgovcev, promotorjev demokracije in sodobnih zagovornikov človekovih pravic.[22] Lahko bi rekli, da je mednarodno pravo v tem kontekstu služilo kot orodje za širjenje evrocentričnega pogleda na svet, ki se predstavlja kot najvišja stopnja civilizacijskega razvoja. Pri tem je omembe vredno, da izraz »Evropa« v tem kontekstu ne pomeni zgolj celine, ampak širši zahodni oziroma evroatlantski prostor moči.[23]

Čeprav sodobne teorije skušajo preseči razumevanje Zahoda kot univerzalnega razvojnega vzorca, institucionalna ureditev Varnostnega sveta OZN, zlasti pravica veta, to hierarhično logiko v praksi še utrjuje. Primarna naloga Varnostnega sveta, enega najpomembnejših organov OZN, je ohranjanje mednarodnega miru v primeru groženj in dejanj agresije po svetu.[24] Spori pa glede na izkušnje nastanejo mnogkrat kot posledica dodelitve pravice veta državam v Varnostnemu svetu. Ta pravica je dodeljena le stalnim petim državam članicam: Velika Britanija, Sovjetska zveza (danes Rusija), Kitajska, ZDA in Francija, ki veljajo za »zmagovalke druge svetovne vojne«.[25]

---

[19] Andreas Kulick, *Provisional Measures after Ukraine v Russia (2022), Journal of International Dispute Settlement 13* (2022): 399.
[20] Yonatan Lupu, *Rules, Gaps and Power: Assessing Reform of the U.N. Charter, Berkeley Journal of International Law 24, no. 3* (2006): 123–125.
[21] Antony Anghie, *The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities, Third World Quarterly 27, št. 5* (2006): 739–741.
[22] Mutua, *What Is TWAIL?*.36.
[23] James *Thuo Gathii, International Law and Eurocentricity, European Journal of International Law 9* (1998): 187, 195–199.
[24] Caroline Grace Christiansen, Dilnaz Kadyrova, Suyeong Moon in Wissal Joumad, *Inequality within the United Nations Security Council and Veto Power* (Roskilde: Roskilde University, n.d.), 13–14.
[25] Anjali V. Patil, *The UN Security Council and the Right of Veto* (New Delhi: Kanishka Publishers, 1999), pogl. 9.

V praksi stalne članice pravico veta uporabljajo za zaščito lastnih političnih in varnostnih interesov, zlasti kadar bi sprejem odločitev lahko vplival na njihove odnose z zavezniki ali na njihov položaj v mednarodnem sistemu. Posledično odločanje v Varnostnem svetu ni odvisno od resnosti kršitve ali nujnosti ukrepanja, temveč od tega, ali predlagani ukrepi posegajo v interese posamezne velike sile.[26] Takšna ureditev vzpostavlja t. i. legalizirano hegemonijo (angl. legalised hegemony), saj omogoča, da peščica držav z blokado odločitev neposredno nadzoruje delovanje sistema kolektivne varnosti.[27] To potrjuje tudi praksa Varnostnega sveta, zlasti v primeru izraelsko-palestinskega konflikta, kjer so Združene države Amerike kot stalna članica večkrat uporabile pravico veta za blokiranje resolucij, namenjenih zaščiti civilnega prebivalstva in prekinitvi ognja, kljub širšemu mednarodnemu soglasju.[28] Vprašanje je, ali je ta sistem glede na dodeljene pravice veta res enakopraven za vse članice. Mogoče je trditi, da je pravica veta spodkopala poslanstvo OZN. Prvotni cilj organizacije je bil vzpostavitev miru in s tem varstvo človekovih pravic, danes pa imajo le nekatere »velesile« možnost braniti lastne politične interese namesto splošnega interesa mednarodne skupnosti.[29] V ZDA je uporaba pravice veta v izraelsko-palestinskem konfliktu povezana predvsem z njihovim strateškim zavezništvom z Izraelom in prizadevanjem za ohranjanje vpliva na Bližnjem vzhodu.[30]

Pri tem se odpira tudi vprašanje o tem, kako je bila pravica veta sploh vzpostavljena. Zlasti manjše države že stoletja pozivajo k reformi OZN, predvsem Varnostnega sveta, s ciljem večje reprezentativnosti in zmanjšanja prevlade stalnih članic pri odločanju.[31] Hkrati pa si Yonatan Lupu, raziskovalec na področju mednarodnega prava in mednarodnih odnosov, zastavlja vprašanje, ali je problem res v pravilih, ali gre za politično realnost mednarodnega sistema. Reforma UL OZN sama po sebi namreč ne bi nujno odpravila ključnih težav delovanja OZN, saj tudi najbolj dodelan pravni okvir ne more preprečiti situacij, v katerih države pravila razlagajo ali uporabljajo selektivno, oziroma jih z uporabo veta sploh onemogočijo. Težava namreč ne tiči toliko v normativni zasnovi sistema, temveč v politični volji držav, da se pravila spoštujejo in da se ustvarja enakopraven sistem za vse.[32] Če država, kot je ZDA, presodi, da je uporaba sile v njenem nacionalnem interesu, je OZN pri tem ne more ustaviti, kar se kaže tudi v aktualnih vojaških operacijah proti Iranu, ki potekajo brez avtorizacije Varnostnega

[26] Jordi Martinali, *A Right to Impunity: Veto Power in the United Nations Security Council* (Tilburg: Tilburg University, 2024), 4–6, 17–18.
[27] Caroline Grace Christiansen, *Inequality within the United Nations Security Council and Veto Power* (Roskilde: Roskilde University, n.d.), 10–11.
[28] Agussalim, Ariesani Hermawanto in Sucahyo Heriningsih, *Veto and the UN Security Council's Failure to Resolve the Israeli-Palestinian Conflict, RSF Conference Proceeding Series: Business, Management and Social Science 5, št. 2* (2025): 146–148.
[29] Ibid.
[30] Saga Roman, *Beyond the Veto: Why the UN Security Council is Failing* (Reykjavík: Faculty of Political Science, University of Iceland, 2025), 10–12.
[31] Yubaraj Sangroula, *Need for Urgent Reforms in the United Nations Security Council: Pathways to Equitable Representation, Kathmandu School of Law Review 13* (2024): 1–3.
[32] Lupu, *Rules, Gaps and Power*, 123–125.

sveta. Kot navajajo številni avtorji, takšna uporaba sile predstavlja očitno kršitev 2(4) člena Ustanovne listine OZN, hkrati pa razkriva strukturno omejitev sistema, saj v mednarodnem pravu ne obstaja organ z dejansko izvršilno močjo, ki bi takšne kršitve lahko učinkovito preprečil ali sankcioniral.[33]

Sankcije za kršitev pravil OZN ponavadi niso pravne, temveč politične narave. Država se v takih primerih lahko sooči z izgubo ugleda, diplomatskimi pritiski ter ekonomskimi stroški, vendar OZN nima pravnomočnega sistema prisile, ki bi zavezoval velike sile k spoštovanju pravil.[34] V veliki večini se velesile, ki kršijo ali celo povsem ignorirajo mednarodno pravo, na takšne posledice sploh ne ozirajo več. Ameriška intervencija v Venezueli januarja 2026, predstavlja aktualen in izrazit primer takšnega ravnanja, saj je bila izvedena brez odobritve OZN in brez pogojev za samoobrambo, kar pomeni jasno kršitev prepovedi uporabe sile. Kljub temu ZDA niso utrpele nobenih pravnih ali političnih posledic, niti niso izgubile zaveznikov, temveč so ravnale v lastnem ekonomskem interesu in svojo moč postavile nad pravo. Posledice takšnega ravnanja se tako prenašajo na druge države, zlasti evropske, ki so zaradi politične in ekonomske odvisnosti pogosto prisiljene v omejeno reakcijo ali molk, kar dodatno razkriva neenakost v delovanju mednarodnega pravnega sistema.[35]

Članstvo v OZN in dostop do ICJ

Postopek pridobitve članstva in njegove pravne posledice

OZN je opredeljena kot organizacija univerzalnega značaja, saj je za razliko od regionalnih ali interesnih mednarodnih organizacij odprta vsem državam, ki izpolnjujejo jasno določene pogoje. Članstvo je namenjeno izključno državam s polno mednarodnopravno subjektiviteto (3. člen UL OZN),[36] čeprav ob nastanku organizacije nekatere ustanovitvene članice niso izpolnjevale tega pogoja. Med 51 ustanoviteljicami so bile tudi entitete, kot npr. Ukrajina, Indija in Belorusija.[37]

Takšna odstopanja niso bila naključna, temveč rezultat političnih kompromisov med velesilami ob ustanovitvi OZN leta 1945. Kot izpostavlja Yehuda Z. Blum, nekdanji diplomat pri OZN, je bila vključitev Ukrajine in Belorusije kot samostojnih članic posledica dogovora na konferenci v Jalti, kjer sta ZDA in Združeno kraljestvo Sovjetski zvezi priznali dodatna glasova v Generalni skupščini OZN. Čeprav Ukrajina in Belorusija nista bili neodvisni državi, temveč republiki znotraj Sovjetske zveze, sta

[33] Marko Milanović, *The American-Israeli Strikes on Iran are (Again) Manifestly Illegal, EJIL:Talk!* (28. februar 2026).
[34] Lupu, *Rules, Gaps and Power,* 146–148.
[35] Ebrahim Afsah, *A Pyrrhic Victory? Iran obtains Provisional Measures against the United States, Verfassungsblog* (11. oktober 2018).
[36] *Ustanovna listina OZN*, 3. člen.
[37] Alice *Panepinto, International Courts and Contested Statehood: The ICJ and ICC in Palestine*, ur. Jure Vidmar in Romain Bonnevalle-Kok, (Leiden: Brill, 2021), 1–3.

bili obravnavani kot ločeni članici, kar je Sovjetski zvezi omogočilo večji vpliv pri odločanju.[38] Podobno vprašanje se pojavi tudi pri Indiji, ki je bila ob ustanovitvi OZN vključena kot članica, čeprav še ni bila samostojna država, temveč del Britanskega imperija. Njene predstavnike so imenovale britanske oblasti, kar kaže, da ni imela polne mednarodnopravne subjektivitete.[39]

Kljub odstopanjem v praksi pa UL OZN jasno določa pogoje za članstvo, ki so opredeljeni v 4. členu in zajemajo naslednje temeljne zahteve:

- kandidata za pristop mora biti država, ne glede na velikost in število prebivalcev;
- država mora biti miroljubna;
- država mora sprejeti obveznosti iz UL;
- država mora izkazati voljo in sposobnost izpolnjevanja teh obveznosti.[40]

O sprejemu odloča Generalna skupščina OZN, pri čemer se odločitev nanaša na priporočilo Varnostnega sveta. Kljub temu pa primerjava zgodovinske prakse z današnjim stanjem pokaže, da pogoji za članstvo niso bili vedno uporabljeni enotno. Medtem ko so bile ob ustanovitvi OZN v članstvo sprejete tudi entitete, ki niso izpolnjevale vseh klasičnih kriterijev državnosti, danes pa številne primerljivo razvite entitete nimajo možnosti pristopa.[41] Iz tega je razvidno, da pojem države v mednarodnem pravu ni povsem enoznačen. Posledično ni mogoče vzpostaviti univerzalnega in avtomatično uporabnega kriterija državnosti, temveč se njena opredelitev v praksi oblikuje skozi konkretne okoliščine in presojo drugih držav.[42]

Nejasnost pojma države v mednarodnem pravu se odraža tudi v vprašanju, kdo sploh nastopa kot subjekt tega prava. Države imajo pri tem osrednjo vlogo, saj sklepajo mednarodne pogodbe, nosijo pravice in obveznosti ter lahko nastopajo kot stranke v postopkih pred pred mednarodnimi sodišči.[43] Vendar mednarodnopravni red ne ureja le razmerij med državami, temveč zajema tudi mednarodne organizacije, ki imajo omejeno mednarodnopravno subjektiviteto. Mednje sodijo Evropska unija, OZN in Svetovna trgovinska organizacija, ki lahko sklepajo mednarodne sporazume in sodelujejo na

[38] Yehuda Z. Blum, *Russia Takes Over the Soviet Union's Seat at the United Nations, European Journal of International Law 3* (1992): 354–356.
[39] Manu Bhagavan, *A New Hope: India, the United Nations and the Making of the Universal Declaration of Human Rights, Modern Asian Studies* (2008): 3–5.
[40] *Ustanovna listina OZN*, 4. člen.
[41] Sascha Dov Bachmann, Martinas Prazauskas, *The Status of Unrecognized Quasi-States and Their Responsibilities Under the Montevideo Convention, The International Lawyer 52, no. 3* (2019): 411–412.
[42] Bhagavan, *A New Hope: India, the United Nations and the Making of the Universal Declaration of Human Rights* 3–5.
[43] William Thomas Worster, *Law, Politics, and the Conception of the State in State Recognition Theory, Boston University International Law Journal 27* (2009): 116–118.

mednarodni ravni, pri čemer je njihova pravna subjektiviteta funkcionalno omejena na izvrševanje pristojnosti, ki so jim jih podelile države.[44]

Polemika nastane zlasti v primerih nepriznanih entitet. Gre za subjekte, ki dejansko izpolnjujejo nekatere temeljne elemente državnosti in delujejo kot države, vendar niso priznani s strani držav članic OZN. V takšnih primerih se zastavlja vprašanje, ali in v kolikšni meri se mednarodno pravo na teh območjih sploh uporablja. Če bi trdili, da mednarodni pravni sistem tam ne velja, bi na tem mestu nastala pravna praznina. Potem bi govorili o območjih, kjer se nihče ne ozira na kršenje človekovih pravic in za to ne odgovarja, prav tako pa tudi ne za druga vojna hudodelstva.[45] Primeri takšnih entitet so Kosovo, Palestina, Tajvan in Severni Ciper, pri čemer gre za entitete, ki imajo učinkovito oblast in delujejo kot države, vendar njihova mednarodna priznanja ostajajo omejena ali politično sporna.[46] V tem kontekstu je pomembno poudariti tudi, da članstvo državam omogoča dostop do ICJ, ki predstavlja osrednji sodni organ OZN in pomemben pravni mehanizem za mirno reševanje sporov med državami.[47]

Načini dostopa držav do Meddržavnega sodišča

Številne politične entitete nimajo dostopa do ICJ v sodnih postopkih, saj ne izpolnjujejo temeljnega pogoja državnosti. V skladu s 34. členom Statuta ICJ so lahko stranke v sporih pred sodiščem izključno države.[48] Entitete, ki nimajo splošno priznanega statusa države ali ne izpolnjujejo klasičnih kriterijev državnosti, so zato izključene iz tega sodnega mehanizma. Vprašanje državnosti tako ni zgolj teoretično ali politično vprašanje, temveč predstavlja odločilen pravni pogoj za vključitev v institucionalni sistem OZN in za uveljavljanje pravic in obveznosti pred ICJ. Prav zaradi tega ostaja razprava o tem, kaj sploh pomeni biti država v smislu mednarodnega prava, osrednjega pomena za razumevanje dostopa do mednarodnega sodnega varstva.[49]

Nečlanice ozn in njihov položaj z vidika dostopa do meddržavnega sodišča

Pravna ureditev položaja držav nečlanic v povezavi s Statutom Meddržavnega sodišča

Pomembno je poudariti, da tudi države, ki niso polnopravne članice OZN, lahko pod določenimi pogoji dostopajo do Meddržavnega sodišča. To omogoča drugi odstavek 93. člena UL OZN, ki določa, da lahko država nečlanica pod pogoji, ki jih določa Generalna skupščina na priporočilo Varnostnega sveta,

[44] Roland Portmann, *Legal Personality in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), 7–19.
[45] Panepinto, *International Courts and Contested Statehood*, 3–8.
[46] James Ker-Lindsay, *Engagement without Recognition: The Limits of Diplomatic Interaction with Contested States, International Affairs 91, št. 2* (2015): 268–270.
[47] Sancin in Veber, *Osnove sistema Združenih narodov*, 49–51
[48] *Statut Meddržavnega sodišča*, 34. člen.
[49] Jeffrey L. Blackman, *State Successions and Statelessness: The Emerging Right to an Effective Nationality Under International Law, Michigan Journal of International Law 19* (1998): 1141–1145.

postane pogodbenica Statuta ICJ.[50] Značilen primer takšne ureditve predstavlja Švica, ki ob ustanovitvi OZN ni pristopila k članstvu zaradi svoje politike nevtralnosti, vendar je kljub temu postala pogodbenica Statuta ICJ. Njen pristop je bil pogojen s sprejetjem določb Statuta ICJ, prevzemom obveznosti spoštovanja odločitev sodišča v skladu z 94. členom UL OZN, ki določa obveznost držav, da izvršujejo sodbe v sporih, v katerih so stranke,[51] ter zavezo k pravičnemu finančnemu prispevku za njegovo delovanje.[52]

Dodatno drugi odstavek 35. člen Statuta ICJ določa, da lahko tudi države, ki niso pogodbenice Statuta in niso članice OZN, dostopajo do Sodišča, vendar le pod posebnimi pogoji, ki jih določa Varnostni svet.[53] V praksi takšna ureditev pomeni, da dostop do ICJ ni avtomatičen, temveč je vezan na izpolnjevanje pogojev, ki jih določijo organi OZN. To pomeni, da Varnostni svet posredno vpliva na to, kateri subjekti lahko nastopajo kot stranke pred sodiščem.[54] Kot poudarja Andreas Zimmermann v svojem komentarju Statuta ICJ, praksa kaže, da izpolnjevanje pogojev, ki jih za dostop nepogodbenic določa Varnostni svet, presega zgolj pravno presojo in je pogosto prepleteno s političnimi interesi, pri čemer odločilno vlogo prevzemajo stalne članice, ki lahko z uporabo pravice veta učinkovito blokirajo sprejem odločitev.[55]

Zgodovinska perspektiva dostopa kolonij do Meddržavnega sodišča pred dekolonizacijo

Razumevanje dostopa do mednarodnih forumov zahteva vpogled v zgodovinski položaj kolonialnih ozemelj, ki niso bila priznana kot subjekti mednarodnega prava. Ta zgodovinski okvir je bistven za razumevanje sodobnega položaja entitet, kot je Palestina, s svojim izhodiščem v kolonialnem sistemu. V času nastajanja temeljnih institucij mednarodnega prava številna ozemlja niso bila organizirana kot suverene države, temveč so delovala pod kolonialno upravo. Posledično kolonije niso bile priznane kot subjekti mednarodnega prava. Njihove zunanje odnose so v celoti vodile kolonialne sile, kar pomeni, da kolonije niso mogle samostojno nastopati v mednarodnih pravnih razmerjih ali uveljavljati pravic v postopkih pred mednarodnimi organi.[56] Takšen položaj kaže, da je bil že zgodnji mednarodni pravni

[50] *Ustanovna listina OZN*, 93. člen.
[51] *Ustanovna listina OZN*, 94. člen.
[52] Linda M. Keller, *Seeking Justice at the International Criminal Court: Victims' Reparations, Thomas Jefferson Law Review 29, št. 2* (2007): 197–198.
[53] *Statut Meddržavnega sodišča*, 35. člen.
[54] Marko Divac Öberg, *The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ, European Journal of International Law 16, št. 5* (2005): 884–887.
[55] Andreas Zimmermann and Christian J. Tams, eds., *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary, 3rd ed.* (Oxford: Oxford University Press, 2019): 94.
[56] Antony Anghie, *The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities, Third World Quarterly 27, no. 5* (2006): 740–745.

red strukturiran kot sistem, v katerem so bile suverene države edini priznani subjekti, zaradi česar je bil dostop do mednarodnih instanc vezan izključno na obstoj državnosti.[57]

Po prvi svetovni vojni so bila nekdanja kolonialna ozemlja vključena v mandatni sistem Lige narodov, ki je predstavljal obliko mednarodno nadzorovanega skrbništva. Temeljil je na predpostavki, da ta ozemlja še niso sposobna samostojnega odločanja, zato so jih upravljale razvite države kot skrbnice v okviru t. i. »svetega zaupanja civilizacije« (angl. sacred trust of civilization).[58] Takšen status je imelo tudi ozemlje Jugozahodne Afrike (današnje Namibije), ki je bila pred prvo svetovno vojno nemška kolonija, po njenem koncu pa odvzeta Nemčiji in dodeljena Južni Afriki kot mandatni upraviteljici.[59] Čeprav ta ureditev formalno ni več predstavljala klasičnega kolonialnega razmerja, tem ozemljem ni bila priznana niti lastna državnost niti mednarodnopravna subjektiviteta. Posledično niso mogla samostojno nastopati v mednarodnopravnih razmerjih ali uveljavljati pravic pred mednarodnimi organi, saj je bilo upravljanje njihovih zunanjih zadev v celoti v rokah mandatne upraviteljice.[60]

To potrjuje tudi primer Jugozahodne Afrike (angl. South West Africa Cases), v kateri je bil pred ICJ obravnavan spor glede tega, ali Južna Afrika pri upravljanju Jugozahodne Afrike ravna v skladu z obveznostmi iz mandata.[61] Spor je izhajal iz očitkov, da Južna Afrika ozemlja ne upravlja v interesu prebivalstva, temveč ga obravnava kot del svojega teritorija ter na njem izvaja politiko apartheida.[62] Postopek sta leta 1960 sprožili Etiopija in Liberija, da bi dosegli presojo zakonitosti ravnanja Južne Afrike.[63] Kljub razpustitvi Lige sta utemeljevali, da pravice in obveznosti, ki izhajajo iz mandata, niso prenehale, temveč so se prenesle v novi sistem mednarodnega prava.[64] Pri tem sta se sklicevali na člen 7(2) mandata za Jugozahodno Afriko,[65] ki določa, da se spor glede razlage ali uporabe mandata med mandatno silo in drugo državo predloži Sodišču, ter na 37. člen Statuta ICJ, ki omogoča, da se sklicevanja na Stalno mednarodno sodišče (angl. Permanent Court of International Justice) razumejo kot sklicevanja na ICJ[66] Na tej podlagi sta trdili, da mandat ustvarja obveznosti, katerih spoštovanje lahko zahtevajo tudi države članice mandatov Lige narodov, saj imajo interes v njegovem

[57] Benedict Kingsbury, *Claims by Non-State Groups in International Law, Cornell International Law Journal 25, no. 3* (1992): 485–492.
[58] Sundhya Pahuja, *Decolonization and the Eventness of International Law,* SSRN (2017): 91–93.
[59] Trevor R. Getz, *Smuts and the Politics of Colonial Expansion: South African Strategy in Regard to South-West Africa (Namibia) and the League of Nations Mandate: c. 1914–1924* (MA thesis, University of Cape Town), 13.
[60] W. A. McKean, *The South West Africa Cases (1966): Two Views, Australian Year Book of International Law 2* (1966): 140–145.
[61] Ernest A. Gross, *The South West Africa Case: What Happened? Foreign Affairs 45*, no. 1 (1966): 40–44.
[62] Richard A. Falk, *The South West Africa Cases: An Appraisal, International Organization 21*, no. 1 (1967): 7–12.
[63] Gross, *The South West Africa Case*, 41–46.
[64] John R. Stevenson, *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Second Phase, The American Journal of International Law 61*, no. 1 (1967): 145–152.
[65] *Mandat za Jugozahodno Afriko* (17. december 1920), 7. člen, drugi odstavek.
[66] *Statut Meddržavnega sodišča*, 37. člen.

izvrševanju, in da sta prav zato lahko zadevo sploh predložili pred ICJ.[67] Vendar je ICJ zahtevek zavrnil, ker Etiopija in Liberija nista izkazali zadostnega pravnega interesa v zvezi s predmetom spora, saj nista bili neposredno prizadeti zaradi domnevnih kršitev mandata. Sodišče je presodilo, da zgolj obstoj obveznosti iz mandata in interes držav v njihovem izvrševanju ne zadoščata za sprožitev postopka, temveč je potrebno izkazati aktivno procesno legitimacijo za uveljavljanje zahtevka.[68]

Takšna odločitev jasno kaže, da kolonialna ozemlja niso imela dostopa do ICJ niti neposredno niti posredno, saj tudi kadar je zadevo pred Sodišče prinesla druga država, ta zaradi pomanjkanja lastnega pravnega interesa ni mogla uspešno uveljavljati kršitev. Sodišče je s tem izključilo možnost, da bi države nastopale v širšem interesu drugih subjektov, ki same niso imele dostopa do sodišča.[69] Posledično se sodišče ni spustilo v vsebinsko presojo zatrjevanih kršitev, temveč je zadeva padla že na procesni ravni, kar pomeni, da ključna vprašanja, vključno z zakonitostjo ravnanja mandatne upraviteljice, sploh niso bila obravnavana.[70] Takšen pristop jasno razkriva omejitve mednarodnega pravnega sistema, v katerem kolonialnim ozemljem ni bilo zagotovljeno učinkovito sodno varstvo, niti neposredno niti preko drugih držav.

Prav v obdobju po drugi svetovni vojni, ko so se v praksi začele kazati omejitve dostopa kolonialnih ozemelj do mednarodnega sodnega varstva, je proces dekolonizacije postal osrednji cilj sistema OZN, pri čemer je pravica narodov do samoodločbe postopoma pridobila status temeljnega načela sodobnega mednarodnega prava.[71] Prelomnico na tem področju je predstavljala Resolucija Generalne skupščine OZN 1514,[72] iz leta 1960, ki je pravico narodov do samoodločbe opredelila kot temeljno načelo mednarodnega prava in jasno določila, da imajo vsi narodi pravico svobodno določiti svoj politični status ter slediti lastnemu razvoju. Ta pravica je bila dodatno utrjena z Resolucijo 1541 iz istega leta ter z Deklaracija o podelitvi neodvisnosti kolonialnim državam in ljudstvom iz leta 1970.[73] Pravica do samoodločbe ne pomeni le politične neodvisnosti, ampak tudi omogoča, da se politične skupnosti oblikujejo kot priznani subjekti mednarodnega prava, kar jim potencialno omogoča uveljavljanje pravic v okviru mednarodnih sodnih institucij.[74]

---

[67] John R. Stevenson, *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, The American Journal of International Law 57*, no. 3 (1963): 640–642.
[68] Wolfgang G. Friedmann, The Jurisprudential Implications of the South West Africa Case,"Columbia Journal of Transnational Law 6, no. 1 (1967): 3–5.
[69] Ibid.
[70] Richard A. Falk, *The South West Africa Cases: An Appraisal, International Organization 21*, no. 1 (1967): 5–6
[71] Mai Taha, *Decolonization in International Law, Oxford Bibliographies* (2019): 1–2.
[72] United Nations General Assembly, *Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peopl*es, Resolution 1514 (XV) (14 December 1960).
[73] Victor Kattan, *Self-determination as Ideology: The Cold War, the End of Empire, and the Making of UN General Assembly Resolution 1514* (14 December 1960): 275–283.
[74] Maria João Barata, *Constituting the Self in Self-Determination. An IR Approach with an Analysis of the Western Sahara Case, Ideology and Politics Journal,* no. 3(19) (2021): 69.

Čeprav je bila pravica narodov do samoodločbe že pravno priznana v okviru sistema OZN, so se v praksi pojavljali spori, v katerih so države uveljavljale teritorialne zahtevke nad nekdanjimi kolonialnimi ozemlji. V takšnih primerih se je zastavilo vprašanje, ali lahko takšni zahtevki prevladajo nad pravico kolonialnega naroda do samoodločbe. Na to vprašanje je ICJ odgovorilo v svetovalnem mnenju o Zahodni Sahari (1975), kjer je poudarilo, da tudi obstoj določenih pravnih vezi med ozemljem in drugimi državami ne more nadomestiti svobodno izražene volje prebivalstva ter da pravica do samoodločbe predstavlja odločilni kriterij pri določanju statusa ozemlja.[75] S tem je ICJ jasno potrdilo, da pravica do samoodločbe predstavlja odločilni kriterij pri določanju statusa nekdanjih kolonialnih ozemelj, kar pomeni, da vprašanja državnosti in mednarodnopravne subjektivitete ni mogoče reševati mimo te pravice.[76] Po izdaji mnenja ICJ je bila predvidena izvedba referenduma, na katerem bi prebivalstvo odločilo o svoji politični prihodnosti. Kljub temu referendum še ni bil izveden, saj Maroko preprečuje njegovo izvedbo, pri čemer je slednji že z organizacijo t. i. Zelenega pohoda (ang. Green march) dejansko prevzel nadzor nad ozemljem.[77] OZN še naprej obravnavajo Zahodno Saharo kot nesamoupravno ozemlje in formalno usmerjajo proces njene dekolonizacije, zlasti prek misije MINURSO, ki jo je ustanovil Varnostni svet z namenom organizacije referenduma o samoodločbi.[78] Do njegove izvedbe kot navedeno še ni prišlo, saj se je proces ustavil pri določanju volilnega telesa. Maroko je namreč sistematično izpodbijal omejitev volilnega seznama na avtohtono prebivalstvo, ki je temeljil na španskem popisu iz leta 1974, ter vztrajal pri vključitvi širšega kroga oseb, vključno z lastnimi državljani in naseljenci na ozemlju, s čimer je bistveno otežil in podaljšal identifikacijski postopek ter onemogočil njegovo zaključitev.[79]

OZN kot organizacija nima neodvisnih mehanizmov za izvrševanje takšnih odločitev, saj je za sprejemanje in izvajanje zavezujočih ukrepov pristojen Varnostni svet, ki deluje na podlagi soglasja vseh svojih članic.[80] Ključno vlogo pri tem igrata Francija in Združene države Amerike, ki zaradi svojih političnih, varnostnih in gospodarskih interesov Maroko obravnavata kot pomembnega zaveznika v regiji.[81] Francija z Marokom ohranja tesne zgodovinske in ekonomske vezi ter dosledno podpira njegovo stališče, medtem ko ZDA Maroko vidijo kot strateškega partnerja v severni Afriki, zlasti v

[75] International Court of Justice, *Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975* (16 October 1975).
[76] J Lawrence L. Herman, *Western Sahara Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p. 12 – An Analysis of the World Court Judgment in the Western Sahara Case*, *Saskatchewan Law Review* 41, no. 1 (1976): 135–139.
[77] Ben Saul, *The Status of Western Sahara as Occupied Territory under International Humanitarian Law and the Exploitation of Natural Resources*, *Sydney Law School Research Paper,* no. 15/81 (2015): 7–11.
[78] Othman El Gallaf, *Managing Decolonization: The UN and the Depoliticization of Sahrawi Self-Determination* (Master's thesis, Aalborg University, 2025), 7–11.
[79] Jacob A. Mundy, *Seized of the Matter: The UN and the Western Sahara Dispute, Mediterranean Quarterly 15*, no. 3 (2004): 130–131.
[80] *Ustanovna listina OZN*, 24. in 25. člen.
[81] Yahia H. Zoubir, *Stalemate in Western Sahara: Ending International Legality, Middle East Policy XIV*, no. 4 (2007): 158–160.

kontekstu varnostnega sodelovanja.[82] Zaradi navedenih razlogov vplivne članice Varnostnega sveta zavirajo sprejetje konkretnejših ukrepov, kar omogoča ohranjanje obstoječega stanja in podaljšuje nerešen status Zahodne Sahare. Polsedično reševanje spora o statusu Zahodne Sahare ostaja izven dosega ICJ.[83] To pomeni, da tudi kadar obstaja pravna podlaga za uveljavljanje pravic, njihova realizacija ni zagotovljena, saj lahko politični interesi držav v Varnostnem svetu, zlasti z uporabo veta, preprečijo njihovo dejansko uresničitev.

Študija primera Palestina: status nečlanice, možnosti in omejitve dostopa do Meddržavnega sodišča

Dodatno razsežnost razpravi predstavlja tudi aktualen primer palestinskega naroda. V kontekstu zaostrovanja palestinskega vprašanja po izraelski okupaciji leta 1967 je Generalna skupščina OZN v Resoluciji 3236, z dne 22. novembra 1974, priznala neodtujljive pravice palestinskega naroda, zlasti pravico do samoodločbe.[84] To stališče je bilo dodatno potrjeno v svetovalnem mnenju ICJ z dne 9. julija 2004 v zadevi Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory,[85] ki je bilo izdano na zahtevo Generalne skupščine OZN zaradi pravnih vprašanj v zvezi z gradnjo izraelskega zidu na zasedenem palestinskem ozemlju, pri čemer je sodišče pravico palestinskega ljudstva do samoodločbe obravnavalo kot splošno priznano pravico v mednarodnem pravu.[86] Kljub jasnemu priznanju pravica palestinskega ljudstva do samoodločbe v praksi ostaja neuresničena, podobno kot v primeru Zahodne Sahare, pri čemer tudi v tem primeru odsotnost neposrednega dostopa do ICJ ostaja ključna omejitev.

Glavni razlog za to, da se pravice do samoodločbe palestinskega ljudstva ne priznava, je izraelska okupacija, ki kot oblika tuje oblasti preprečuje dejansko uresničevanje te pravice. Prisotnost okupacijske sile namreč pomeni stanje, v katerem tuja oblast brez svobodne in demokratične privolitve izvaja nadzor nad ozemljem in prebivalstvom ter s tem omejuje politično avtonomijo in samostojno odločanje ljudstva.[87] To neposredno omejuje tudi svobodno odločanje ljudstva o nadaljnjem političnem statusu ozemlja.[88] Navsezadnje pa k omejevanju Palestincev dodatno prispeva tudi trajanje te okupacije

[82] Michael Willis in Nizar Messari, *Analyzing Moroccan Foreign Policy and Relations with Europe, The Review of International Affairs 3,* no. 2 (2003): 11–12.
[83] Yahia Zoubir, *The United States and Algeria: A New Strategic Partnership? Journal of Middle Eastern and Islamic Studies 5,* no. 4 (2011): 6–7.
[84] Jonas Bensah, *The Right of the Palestinian People to Self-Determination, ODUMUNC Issue Brief* (2025): 4–9.
[85] International Court of Justice, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion,* I.C.J. Reports 2004 (9 July 2004): 136.
[86] Jean-François Gareau, *Shouting at the Wall: Self-Determination and the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Leiden Journal of International Law 18* (2005): 491–497.
[87] Matthew Saul, *The Right to Self-Determination and the Prolonged Occupation of Palestinian Territory, Protecting Community Interests through International Law, ur. Gentian Zyberi* (2021): 1–2.
[88] Christine Gray, *The ICJ Advisory Opinion on Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Cambridge Law Journal 63,* no. 3 (2004): 530–531.

vse do danes. Čeprav mednarodno pravo okupacijo opredeljuje kot začasen režim prehodnega upravljanja brez spremembe pravnega statusa ozemlja, njeno podaljšano trajanje v praksi vodi v trajno omejevanje pravice do samoodločbe in otežuje njeno uresničitev, kot je znano iz primera Zahodne Sahare.[89]

Po neuspelem poskusu pridobitve polnopravnega članstva v OZN leta 2011 je Generalna skupščina 29. novembra 2012 sprejela Resolucijo 67/19, s katero je Palestini podelila status nečlanice opazovalke.[90] S tem statusom je Palestina pridobila določene procesne pravice v okviru OZN, kot so sodelovanje v razpravah Generalne skupščine, možnost podajanja izjav ter sodelovanje na mednarodnih konferencah, vendar brez glasovalnih pravic in brez možnosti sodelovanja pri formalnem sprejemanju resolucij in drugih odločitev Generalne skupščine, vključno z vprašanji članstva, proračuna in institucionalnih imenovanj.[91] Kljub tem razširjenim pristojnostim pa takšen status ne zagotavlja enakovrednega položaja z državami članicami. Ena izmed ključnih omejitev je dostop Palestine do ICJ, saj kot nečlanica opazovalka ne izpolnjuje pogojev za nastopanje pred sodiščem v skladu s členom 34(1) Statuta ICJ.[92] Ta problem se jasno pokaže v situaciji, ko je Palestina leta 2018 pred ICJ vložila tožbo proti Združenim državam Amerike (v nadaljevanju ZDA) zaradi preselitve ameriškega veleposlaništva v Jeruzalem.[93] Dne 28. septembra 2018 je Palestina pred ICJ navedla, da premestitev veleposlaništva krši Dunajsko konvencijo o diplomatskih odnosih (angl. Vienna Convention on Diplomatic Relations),[94] saj naj bi države svoje diplomatske misije locirale na ozemlju države sprejemnice, katere status je v primeru Jeruzalema mednarodnopravno sporen.[95] Spor je izhajal iz odločitve administracije predsednika Donalda Trumpa, ki je maja 2018 dejansko preselila ameriško veleposlaništvo iz Tel Aviva v Jeruzalem,[96] s čimer je odstopila od dolgoletne prakse ameriških predsednikov, ki so izvajanje Zakona o jeruzalemskem veleposlaništvu iz leta 1995 (angl. Jerusalem Embassy Act) redno odlagali.[97] Pretekli ameriški predsedniki, vključno s Clintonom, Bushem in Obamo, so vsakih šest mesecev uporabljali predsedniško odstopno klavzulo (angl. waiver) ter iz varnostnih razlogov in zaradi ohranjanja

[89] Yaël Ronen, *The Right to Self-Determination, Belligerent Occupation and the Law of Occupation, Hebrew University of Jerusalem Legal Research Paper*, no. 3-24 (2024): 22–25.
[90] Generalna skupščina Združenih narodov, *Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations* (29. november 2012).
[91] John Cerone, *Legal Implications of the UN General Assembly Vote to Accord Palestine the Status of Observer State, ASIL Insights 16*, no. 37 (2012): 1–3.
[92] Shadi Sakran, *The Creation of the Non-Member Observer State of Palestine: A Legal Analysis of UN General Assembly Resolution 67/19, Amsterdam Law Forum 9*, no. 2 (2017): 131–133.
[93] Basheer Alzoughbi, *The Relocation of the U.S. Embassy from Tel Aviv to Jerusalem (Palestine v. United States of America): A Commentary on the Merits of the Case, Jurisdiction of the International Court of Justice and Admissibility of Palestine's Application, University of Bologna Law Review 4*, no. 1 (2019): 116–117.
[94] *Vienna Convention on Diplomatic Relations,* 500 UNTS 95 (18 April 1961)
[95] *Palestine Brings a Case Against the United States in the International Court of Justice at a Fraught Time for U.S.-Palestinian Relations, The American Journal of International Law 113,* no. 1 (2019): 144.
[96] Alzoughbi, *The Relocation of the U.S. Embassy*, 116.
[97] Geoffrey R. Watson, *The Jerusalem Embassy Act of 1995, Catholic University Law Review 45*, no. 3 (1996): 838–841.

mirovnega procesa preprečevali preselitev veleposlaništva.[98] Palestina je trdila, da bi lahko takšna premestitev, zlasti če bi ji sledile tudi druge države, postopoma vodila k mednarodnemu priznanju Jeruzalema kot izraelskega ozemlja, kar bi neposredno vplivalo na palestinske zahteve po ustanovitvi lastne države z vzhodnim Jeruzalemom kot prestolnico.[99]

Palestina skuša pristojnost sodišča utemeljiti na podlagi člena 35(2) Statuta ICJ ter Resolucija Varnostnega sveta OZN št. 9 (1946) o pogojih za dostop držav nečlanic do Meddržavnega sodišča, poleg tega pa se sklicevala tudi na Dunajsko konvencijo o diplomatskih odnosih ter njen Izbirni protokol o obveznem reševanju sporov (angl. Optional Protocol concerning the Compulsory Settlement of Disputes).[100] S tem poskuša dokazati, da lahko do sodišča dostopa tudi kot entiteta, ki ni članica OZN. Ključno vlogo pri tem ima zlasti Izbirni protokol, h kateremu je Palestina pristopila marca 2018, tik pred vložitvijo tožbe, saj ta protokol določa pristojnost ICJ za odločanje o sporih glede razlage in uporabe Dunajske konvencije.[101] Pri tem je izhajala iz predpostavke, da med njo in ZDA obstaja pogodbeno pravno razmerje kot med pogodbenicama Dunajske konvencije in njenega Izbirnega protokola, kar naj bi omogočilo obravnavo spora pred ICJ.[102] ZDA nasprotno pristojnost ICJ izpodbijajo z argumentom, da med njimi in Palestino ne obstaja pogodbeno razmerje, saj Palestine ne priznavajo kot države.[103]

ZDA blokirajo polno priznanje Palestine predvsem zaradi kombinacije političnih interesov, strateškega zavezništva z Izraelom ter ohranjanja nadzora nad t. i. mirovnim procesom na Bljižnjem vzhodu (angl. Middle East Peace Process).[104] Izrael predstavlja ključno strateško oporo ZDA, saj med državama obstaja tesno vojaško in obveščevalno sodelovanje, vključno z razvojem obrambnih sistemov, kot je raketna obramba, ter skupnim delovanjem proti regionalnim akterjem, zlasti Iranu.[105] Takšno sodelovanje kaže, da ZDA preko Izraela uresničujejo svoje varnostne in politične cilje v regiji. Zaradi tega ZDA ne želijo sprejemati odločitev, ki bi lahko oslabile izraelski položaj in posledično ogrozile

[98] Hafiz Muhammad Salman, *Meaning and Consequences of Shifting of USA Embassy to Jerusalem in 2018, SSRN* (2020): 3–10.
[99] Panepinto, *International Courts and Contested Statehood*, 16–22.
[100] Alzoughbi, *The Relocation of the U.S. Embassy*, 115–121.
[101] Vaios Koutroulis, *The Application of International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Prolonged Occupation: Only a Matter of Time?, International Review of the Red Cross 94*, no. 885 (2012): 166.
[102] Kawser Ahmed, *Will the ICJ Objectively Assess the Statehood of Palestine? A Brief Reflection, The Law and Practice of International Courts and Tribunals 22*, no. 1 (2023): 119–121.
[103] Alice Panepinto, *International Courts and Contested Statehood: The ICJ and ICC in Palestine, The Hague Yearbook of International Law 32* (2019): 135–137.
[104] Daniel Byman in Sara Bjerg Moller*, The United States and the Middle East: Interests, Risks, and Costs, Jeremi Suri in Benjamin Valentino (ur.), Sustainable Security: Rethinking American National Security Strategy* (2016): 1–2.
[105] Louis Kriesberg, *Mediation and the Transformation of the Israeli-Palestinian Conflict, Journal of Peace Research 38*, no. 3 (2001): 373–375.

njuno strateško partnerstvo.[106] Hkrati si zato prizadevajo ohraniti vlogo ključnega posrednika v izraelsko-palestinskem konfliktu. Ta vloga jim omogoča neposreden vpliv na potek pogajanj, saj lahko določajo okvir razprav in usmerjajo končne rešitve konflikta.[107]

Kritična analiza ureditve mirnega reševanja mednarodnih sporov z vidika suverene enakosti držav

Obstoječa ureditev mirnega reševanja mednarodnih sporov temelji na ideji, da so države formalno enake in da prav zaradi te enakosti vstopajo v pravna razmerja kot pravno enakovredni subjekti.[108] Ta pravna osnova ima pomembno vlogo pri ohranjanju stabilnosti, saj naj bi doprinesla k temu, da države ne bi bile formalno razvrščene po hierarhiji. Vendar pa je realnost nekoliko drugačna, saj sama zasnova sistema razkriva napetost med enakostjo na papirju in dejanskim delovanjem institucij.[109]

Sistem je zamišljen kot pravni red formalno enakih držav, vendar deluje v svetu, kjer politična moč, gospodarska zmogljivost, zgodovinska dediščina kolonializma in institucionalni privilegiji ustvarjajo trajne asimetrije.[110] Posledica tega ni le razkorak med normo in prakso, ampak tudi nevarnost, da načelo suverene enakosti postane predvsem formalna utemeljitev sistema, ki neenakosti prikriva, namesto da bi jih odpravljal.[111]

Pravni okvir sistema mirnega reševanja mednarodnih sporov

Temeljna pravna izhodišča za mirno reševanje sporov določa UL OZN.[112] V skladu s členom 1(1) UL OZN je eden izmed temeljnih ciljev OZN ohranjanje mednarodnega miru in varnosti.[113] Člen 2(3) UL OZN to načelo konkretizira z določitvijo, da so države dolžne svoje mednarodne spore reševati na način, ki ne ogroža mednarodnega miru, s čimer vzpostavlja splošno pravno obveznost mirnega reševanja sporov.[114] Pomembno omejitev tega sistema določa člen 2(7) UL OZN, ki izključuje poseganje OZN v zadeve, ki sodijo v notranjo pristojnost držav.[115] Ta določba odraža temeljno načelo državne suverenosti ter hkrati potrjuje, da sistem reševanja sporov ne temelji na hierarhični nadrejenosti mednarodnih

[106] Kiran Rasool, *Iran's Geopolitical Strategy in the Shadow of US-Israel Relations, Pakistan Journal of Social Sciences Review* (2025): 354–355.
[107] Md. Saiful Islam Shanto, *The China Factor in the Israeli-Palestinian Conflict: Can China Be a Viable Alternative to US Mediation?, International Journal of Peace and Conflict Research 1*, no. 1 (2026): 41–42.
[108] Hans Kelsen, *The Principle of Sovereign Equality of States as a Basis for International Organization, The Yale Law Journal 53*, no. 2 (1944): 207–209.
[109] Robert Knox, *Imperialism, Hypocrisy and the Politics of International Law, TWAIL Review 3* (2022): 34–35.
[110] Ibid.
[111] Tzouvala, Konstantina. *Letters of Blood and Fire: A Socio-Economic History of International Law*. PhD diss., Durham University, 2016.
[112] K. Savitri, *The United Nations Charter Framework for Conflict Resolution: Procedures and Practices of Pacific Settlement of Disputes, India Quarterly 53*, no. 3/4 (1997): 62–68.
[113] *Ustanovna listina OZN*, 1. člen.
[114] *Ustanovna listina OZN*, 2. člen, 3. odstavek.
[115] *Ustanovna listina OZN*, 2. člen, 7. odstavek.

organov, temveč na soglasju držav kot osnovi njihove jurisdikcije.[116] Ključne načine mirnega reševanja sporov določa člen 33 UL OZN, ki od držav zahteva, da spore, ki bi lahko ogrozili mednarodni mir in varnost, najprej rešujejo z mirnimi sredstvi, kot so pogajanja, mediacija, arbitraža ali sodno reševanje.[117] Pri tem imajo države pomembno stopnjo diskrecije pri izbiri ustreznega mehanizma reševanja sporov, medtem ko je vloga mednarodnih organov praviloma dopolnilna oziroma subsidiarna.[118]

To pomeni, da je pravni okvir obstoječega sistema mirnega reševanja sporov zasnovan pluralno in decentralizirano.[119] Ne temelji na enem samem sodišču ali hierarhičnem centru, temveč na mreži različnih forumov, kot so ICJ, Stalno arbitražno sodišče (angl. Permanent Court of Arbitration), Mednarodno sodišče za pomorsko pravo (angl. International Tribunal for the Law of the Sea), Mednarodno kazensko sodišče (angl. International Criminal Court), Mednarodni center za reševanje investicijskih sporov (angl. International Centre for Settlement of Investment Disputes) in drugi specializirani mehanizmi.[120] Takšna decentralizirana ureditev prinaša pomembne prednosti, saj omogoča večjo fleksibilnost pri izbiri mehanizmov reševanja sporov in prilagajanje postopka naravi konkretnega spora.[121]

Na normativni ravni ta arhitektura še vedno temelji na suvereni enakosti držav in na soglasju kot osrednjem temelju jurisdikcije.[122] Sistem je torej zamišljen tako, da varuje državno avtonomijo: sporov ne rešuje z nadrejeno oblastjo, temveč preko mehanizmov, v katere države vstopajo kot formalno enake stranke.[123]

Ocena primernosti obstoječe ureditve dostopa do ICJ glede na pravni okvir sistema mirnega reševanja mednarodnih sporov

Če obstoječo ureditev dostopa do ICJ presojamo glede na pravni okvir sistema mirnega reševanja sporov, lahko ugotovimo, da sistem v določeni meri dosega svoj osnovni namen. Omogoča mirno reševanje sporov brez centralizirane svetovne oblasti in ohranja strukturo formalno enakih držav.[124] V

[116] Zachary Vermeer in Dapo Akande, *Prior Consent by States to the Jurisdiction of International Courts and Tribunals in Inter-State Disputes* (2019): 2–4.
[117] *Ustanovna listina OZN*, 33. člen.
[118] Hans Kelsen*, The Settlement of Disputes by the Security Council, International Law Quarterly 2,* no. 2 (1948): 174–183.
[119] Ernst-Ulrich Petersmann, *Justice as Conflict Resolution: Proliferation, Fragmentation, and Decentralization of Dispute Settlement in International Trade, University of Pennsylvania Journal of International Economic Law 27*, no. 2 (2006): 280–282.
[120] Anne Peters, *The Refinement of International Law: From Fragmentation to Regime Interaction and Politicization, International Journal of Constitutional Law 15*, no. 3 (2017): 673.
[121] Ibid.
[122] Kelsen, *Sovereign Equality of States*, 207–209.
[123] Petersmann, *Justice as Conflict Resolution: Proliferation, Fragmentation, and Decentralization of Dispute Settlement in International Trade,* 280–282.
[124] Kelsen, *Sovereign Equality of States*, 207–209.

tem smislu je ureditev primerna za mednarodni sistem, v katerem suverenost ostaja temeljna organizacijska kategorija. Vendar ta primernost velja predvsem na ravni osnovne funkcionalnosti, ne pa nujno tudi na ravni materialne pravičnosti ali dejanske enakosti dostopa.[125]

Obstoječa ureditev je manj primerna tam, kjer bi morala preseči zgolj formalno enakost in ponuditi učinkovito pravno varstvo subjektom, ki so zaradi političnega statusa, ekonomske šibkosti ali zgodovinske zapostavljenosti v neugodnem položaju.[126] Prav tu se pokaže, da pravni okvir, ki temelji izključno na institutu državnosti, težko odgovori na potrebe sporov, ki zadevajo kolektivne interese, kolonialne dediščine, okupirana ozemlja ali subjekte z nepopolno mednarodnopravno osebnostjo.[127]
Ena ključnih ovir trenutnega sistema mirnega reševanja mednarodnih sporov pred ICJ je njegova odvisnost od soglasja držav kot temelja jurisdikcije. Ne le ICJ, vsa mednarodna sodišča lahko praviloma odločajo le, če države izrecno ali implicitno privolijo v njihovo pristojnost, kar pomeni, da brez soglasja sploh ne pride do postopka.[128] Takšna ureditev je neposredna posledica decentralizirane narave mednarodnega pravnega reda, v katerem ni nadrejene oblasti, ki bi države lahko prisilila k sodelovanju ali reševanju sporov.[129]

To se v praksi kaže tako, da države sodelujejo v postopkih mirnega reševanja sporov zgolj takrat, ko je to v skladu z njihovimi političnimi in ekonomskimi interesi. Kadar obstaja tveganje neugodnega izida ali posega v ključne nacionalne interese, se države pogosto odločijo, da postopka ne sprožijo ali se mu izognejo, zaradi česar spor sploh ne pride do pravne obravnave.[130] Posledično tovrstni spori ostajajo nerešeni, kar potrjuje, da je učinkovitost sistema v veliki meri odvisna od politične volje držav, kar v praksi pogosto pomeni, da imajo države z večjo močjo odločilnejši vpliv na to, kateri spori bodo dejansko obravnavani.[131] To se jasno kaže na primeru zadeve Nikaragva proti ZDA iz leta 1986, ki se je nanašala na podporo ZDA oboroženim uporniškim skupinam (t. i. Contras) pri miniranje nikaragvanskih pristanišč, pri čemer so ZDA najprej izpodbijale pristojnost ICJ, nato pa prenehale sodelovati v postopku in kasneje tudi niso spoštovale sodbe.[132]

---

[125] Hans Kelsen, *The Principle of Sovereign Equality of States as a Basis for International Organization, The Yale Law Journal 53*, no. 2 (1944): 207–209.
[126] John D. Haskell, *TRAIL-ing TWAIL: Arguments and Blind Spots in Third World Approaches to International Law, Canadian Journal of Law and Jurisprudence 27*, no. 2 (2014): 5–7.
[127] Panepinto, *International Courts and Contested Statehood*, 26.
[128] Ernst-Ulrich Petersmann, *Justice as Conflict Resolution: Proliferation, Fragmentation, and Decentralization of Dispute Settlement in International Trade, University of Pennsylvania Journal of International Economic Law 27*, no. 2 (2006): 275–277.
[129] Alan E. Boyle, *Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction, International and Comparative Law Quarterly 46,* no. 1 (1997): 46–47.
[130] Christina L. Davis, *The Political Logic of Dispute Settlement, Review of International Organizations 10* (2015): 108–109.
[131] Martina Buscemi, *The Non-Justiciability of Third-Party Claims before UN Internal Dispute Settlement Mechanisms, Questions of International Law 68* (2020): 245–246.
[132] Davis, *The Political Logic of Dispute Settlement*, 108–109.

Konec koncev pa tudi v primerih, ko države spor dejansko predložijo pred ICJ in ta sprejme odločitev, njeno spoštovanje ni zagotovljeno, saj sodišče ne razpolaga z lastnimi izvršilnimi mehanizmi.[133] V primeru, da ena izmed držav v sporu ne izpolni sodbe, lahko druga zadevo predloži Varnostnemu svetu, ki je pristojen za sprejem ukrepov za zagotovitev izvršitve sodbe.[134] Vendar pa takšno ukrepanje ni pravno obvezno, temveč je odvisno od politične presoje in interesov njegovih članic.[135] Ključno omejitev predstavlja sistem veta stalnih članic, saj lahko vsaka izmed njih enostransko prepreči sprejetje ukrepov za izvršitev sodbe, tudi kadar je kršitev očitna. To pomeni, da izvrševanje odločitev ni zagotovljeno niti v primerih jasnih pravnih obveznosti, temveč je odvisno od tega, ali ukrepanje ustreza interesom stalnih članic Varnostnega sveta.[136]

Kritično gledano največja pomanjkljivost sistema ni v tem, da pravil ne bi bilo, temveč v tem, da ni dovolj učinkovitih mehanizmov za omejevanje neenakosti, ki jo ustvarja sama institucionalna struktura sistema.[137] Mednarodno pravo tako ne deluje zgolj kot nevtralni okvir za reševanje sporov, temveč v svoji zasnovi odraža obstoječa razmerja moči med državami, mednarodni sistem reševanja sporov pa ne zagotavlja nujno pravičnosti med državami, temveč pogosto deluje kot neke vrste obličnost, ki omogoča ohranjanje privilegiranega položaja svetovnih velesil.[138]

[133] Aloysius P. Llamzon, *Jurisdiction and Compliance in Recent Decisions of the International Court of Justice, European Journal of International Law 18,* no. 5 (2007): 821–822.
[134] *Ustanovna listina OZN*, 94. člen, 2. odstavek.
[135] Irène Couzigou, *Enforcement of UN Security Council Resolutions and of International Court of Justice Judgments: The Unreliability of Political Enforcement Mechanisms,* Oxford University Press (2017): 821–822.
[136] Paul Atagamen, Hassan Adebowale Ismiala, Godswill Owoche Antai, Collins Ekpenisi in Eregbuonye Obieshi, *Legal Implications of the P5 Veto Power on the Enforcement of ICJ Judgments and its Impact on the Credibility of the UN Security Council, Sinergi International Journal of Law 4*, no. 1 (2026): 42–56.
[137] Jake W. Rylatt, *Provisional Measures and the Authority of the International Court of Justice: Sovereignty vs. Efficiency, Leeds Journal of Law & Criminology 1*, no. 1 (2012): 46–49.
[138] Kwadwo Appiagyei-Atua*, Ethical Dimensions of Third-World Approaches to International Law (TWAIL): A Critical Review, African Journal of Legal Studies 8* (2015): 210–211.

Zaključek

Na podlagi opravljene analize se pokaže osrednji paradoks sodobnega mednarodnega prava. Mednarodnopravni sistem se navzven predstavlja kot univerzalen in se ga utemeljuje na načelu suverene enakosti držav. Na normativni ravni naj bi to pomenilo, da so vsi subjekti, ki vstopajo v mednarodni pravni red, obravnavani po enakih pravilih in da jim je pravno varstvo načeloma dostopno pod enakimi pogoji. Toda pod to navidezno ravno površino se razkrivajo razpoke, skozi katere postane vidno, da vsi subjekti niso enako slišani, enako priznani in enako zmožni zahtevati pravno varstvo. To se posebej jasno kaže pri dostopu subjektov do ICJ, ki je kot osrednji sodni organ OZN zasnovan izrazito državocentrično. Posledično so subjekti z omejeno ali sporno mednarodnopravno subjektiviteto praviloma izključeni iz sodnega varstva in nimajo možnosti, da bi kršitve mednarodnega prava uveljavljali pred osrednjim sodnim organom.

Dodatno dimenzijo teh omejitev predstavlja vloga Varnostnega sveta, ki ima pomemben vpliv tudi na dostop nečlanic OZN do ICJ. Čeprav je takšen dostop v določenih primerih formalno mogoč, je vezan na pogoje, ki jih določa Varnostni svet, kar pomeni, da ni avtomatičen, temveč odvisen od politične presoje njegovih članic. Pravica veta stalnih članic pri tem omogoča, da politični interesi prevladajo nad pravnimi načeli, saj lahko posamezne države učinkovito preprečijo sprejem odločitev, ki bi omogočile dostop do sodišča entitetam z omejeno mednarodnopravno subjektiviteto. Posledično dostop do ICJ ni zgolj pravno vprašanje, temveč tudi izraz razmerij moči v mednarodni skupnosti. To se jasno odraža tudi v primeru Palestine proti ZDA iz leta 2018, kjer želi Palestina pred ICJ nastopiti kot tožeča stranka zaradi očitanega ameriškega kršenja Dunajske konvencije o diplomatskih odnosih in odstopa od uveljavljenega mednarodnopravnega konsenza glede statusa Jeruzalema. Primer potrjuje dejstvo, da je dostop do ICJ v veliki meri politično vprašanje priznanja državnosti. Palestina kljub določenemu mednarodnemu priznanju in statusu opazovalke v OZN vsaj zaenkrat ostaja brez možnosti učinkovitega dostopa do ICJ, saj ne izpolnjuje vseh formalnih pogojev za nastopanje pred njim kot država. K temu bistveno prispeva tudi dejstvo, da ZDA Palestine ne priznavajo kot države, predvsem zaradi svojega strateškega zavezništva z Izraelom in širših političnih interesov, kar v praksi dodatno omejuje njen dostop do ICJ. Zaključimo lahko z ugotovitvijo, da obstoječi mednarodni sistem mirnega reševanja sporov v teoriji deluje relativno učinkovito, ko gre za razmerja med formalno enakopravnimi državami, vendar odpove tam, kjer bi a fortiori moral zagotavljati varstvo: pri subjektih v strukturno neenakem položaju.

Bibliografija

Afsah, Ebrahim. *A Pyrrhic Victory? Iran obtains Provisional Measures against the United States. Verfassungsblog* (11. oktober 2018). https://verfassungsblog.de/a-pyrrhic-victory-iran-obtains-provisional-measures-against-the-united-states/

Agussalim, Ariesani Hermawanto in Sucahyo Heriningsih. *Veto and the UN Security Council's Failure to Resolve the Israeli-Palestinian Conflict. RSF Conference Proceeding Series: Business, Management and Social Science* 5, no. 2 (2025): 146–148. https://doi.org/10.31098/bmss.v5i2.970.

Aidonojie, Paul Atagamen, Hassan Adebowale Ismiala, Godswill Owoche Antai, Collins Ekpenisi in Eregbuonye Obieshi. *Legal Implications of the P5 Veto Power on the Enforcement of ICJ Judgments and its Impact on the Credibility of the UN Security Council, Sinergi International Journal of Law 4*, no. 1 (2026): 42–56.

Alzoughbi, Basheer. *The Relocation of the U.S. Embassy from Tel Aviv to Jerusalem (Palestine v. United States of America): A Commentary on the Merits of the Case, Jurisdiction of the International Court of Justice and Admissibility of Palestine's Application. University of Bologna Law Review 4*, no. 1 (2019): 116–117.

Anghie, Antony. *The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities. Third World Quarterly 27*, št. 5 (2006): 739–741.

Bachmann, Sascha Dov, and Martinas Prazauskas. *The Status of Unrecognized Quasi-States and Their Responsibilities Under the Montevideo Convention. The International Lawyer 52,* no. 3 (2019): 411–412.

Barata, Maria João. *Constituting the Self in Self-Determination. An IR Approach with an Analysis of the Western Sahara Case. Ideology and Politics Journal 3,* no. 19 (2021): 69.

Bensah, Jonas. *The Right of the Palestinian People to Self-Determination. ODUMUNC Issue Brief* (2025): 4–9.

Bergqvist, Lina. *The Development of the Right of Self-Defence: In the Aftermath of September 11. Lund: Faculty of Law, Lund University* (n.d.): 5.

Bhagavan, Manu. *A New Hope: India, the United Nations and the Making of the Universal Declaration of Human Rights. Modern Asian Studie*s (2008): 3–5.

Blum, Yehuda Z. *Russia Takes Over the Soviet Union's Seat at the United Nations. European Journal of International Law 3* (1992): 354–356.

Boyle, Alan E. *Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction. International and Comparative Law Quarterly 46*, no. 1 (1997): 46–47.

Buscemi, Martina. *The Non-Justiciability of Third-Party Claims before UN Internal Dispute Settlement Mechanisms: The 'Politicization' of (Financially) Burdensome Questions. Questions of International Law 68* (2020): 24–26.

Byman, Daniel, in Sara Bjerg Moller. *The United States and the Middle East: Interests, Risks, and Costs.Sustainable Security: Rethinking American National Security Strategy* (2016). 1–2.

Caron, David D. *The Legitimacy of the Collective Authority of the Security Council. The American Journal of International Law 87* (1993): 558–560.

Cerone, John. *Legal Implications of the UN General Assembly Vote to Accord Palestine the Status of Observer State. ASIL Insights 16,* no. 37 (2012): 1–3.

Chimni, B. S. *The international law of jurisdiction: A TWAIL perspective*. *Leiden Journal of International Law 35* (2022): 31–37.

Christiansen, Caroline Grace, Dilnaz Kadyrova, Suyeong Moon in Wissal Joumad. *Inequality within the United Nations Security Council and Veto Power. Roskilde: Roskilde University,* (n.d.): 13-14.

Collins, John A. *Self-Determination in International Law: The Palestinians. Case Western Reserve Journal of International Law 12*, no. 1 (1980): 140.

Couzigou, Irène. *Enforcement of UN Security Council Resolutions and of International Court of Justice Judgments: The Unreliability of Political Enforcement Mechanisms., Oxford University Press* (2017): 821–822.

Craven, Matthew. *The Decolonization of International Law: State Succession and the Law. Oxford University Press* (2007). 131–140.

Czapliński, Władysław. *Palestine v. US before the International Court of Justice? Polish Review of International and European Law* 8, no. 2 (2019): 45–60.

Davis, Christina L. *The Political Logic of Dispute Settlement: Introduction to the Special Issue. Review of International Organizations 10* (2015): 108–109.

Dey, Shuvra. *Universal Jurisdiction and Cooperation between ICC Member States in Prosecuting Nationals of Non-Member States*. *Trento Student Law Review* 3, no. 1 (2021): 61–86.

El Gallaf, Othman. *Managing Decolonization: The UN and the Depoliticization of Sahrawi Self-Determination. Master's thesis, Aalborg University* (2025): 7–9.

Falk, Richard A. *The South West Africa Cases: An Appraisal*. *International Organization 21*, no. 1 (1967): 1–23.

Friedmann, Wolfgang G. *The Jurisprudential Implications of the South West Africa Case. Columbia Journal of Transnational Law 6*, no. 1 (1967): 3–5.

Gareau, Jean-François. *Shouting at the Wall: Self-Determination and the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory. Leiden Journal of International Law 18* (2005): 491–497.

Gathii, James Thuo. *International Law and Eurocentricity. European Journal of International Law* 9 (1998): 187, 195–199.

Getz, Trevor R. *Smuts and the Politics of Colonial Expansion: South African Strategy in Regard to South-West Africa (Namibia) and the League of Nations Mandate*: *1914–1924. MA thesis, University of Cape Town* (1997): 13.

Gray, Christine. *The ICJ Advisory Opinion on Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory. Cambridge Law Journal 63* (2004): 530–531.

Grizold, Anton, Bernardka Novak Prašnikar in Bojko Bučar. *Sistem kolektivne varnosti OZN v novem varnostnem okolju: od konvencionalnega do kompleksnega ogrožanja*. *Teorija in praksa* 53, št. 1 (2016): 14–37.

Gross, Ernest A. *The South West Africa Case: What Happened? Foreign Affairs 45*, no. 1 (1966): 40–44.

Hasan, Mahmudul. *Rethinking Sovereign Equality of States in International Law: Normative Claims and Practical Realities*. *MİK Tarih ve Düşünce Dergisi (Academic Journal of History and Idea)* (2026): 1–28.

Haskell, John D. *TRAIL-ing TWAIL: Arguments and Blind Spots in Third World Approaches to International Law. Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 27, no. 2 (2014): 5–7.

Herman, Lawrence L. *Western Sahara Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p. 12 – An Analysis of the World Court Judgment in the Western Sahara Case. Saskatchewan Law Review 41,* no. 1 (1976): 135–139.

Kattan, Victor. Self-determination as Ideology: The Cold War, the End of Empire, and the Making of UN General Assembly Resolution 1514 (14 December 1960). Working paper (2016): 275–283.

Keller, Linda M. *Seeking Justice at the International Criminal Court: Victims' Reparations. Thomas Jefferson Law Review 29*, no. 2 (2007): 197–198.

Kelsen, Hans. *The Principle of Sovereign Equality of States as a Basis for International Organization. The Yale Law Journal 53*, no. 2 (1944): 207–209.

Ker-Lindsay, James. *Engagement without Recognition: The Limits of Diplomatic Interaction with Contested States. International Affairs 91*, no. 2 (2015): 268–270.

Kingsbury, Benedict. *Claims by Non-State Groups in International Law. Cornell International Law Journal 25,* no. 3 (1992): 485–492.

Knox, Robert. *Imperialism, Hypocrisy and the Politics of International Law. Third World Approaches to International Law Review (TWAIL Review)3* (2022): 34–35.

Koskenniemi, Martti. *Histories of International Law: Dealing with Eurocentrism. Rechtsgeschichte – Legal History* 19 (2011): 152–154. https://doi.org/10.12946/rg19/152-176.

Koskenniemi, Martti. *Sovereign Equality.* In *The UN Friendly Relations Declaration at 50: An Assessment of the Fundamental Principles of International Law*. C*ambridge University Press* (2020). 166–188. https://doi.org/10.1017/9781108652889.009

Kriesberg, Louis. *Mediation and the Transformation of the Israeli-Palestinian Conflict. Journal of Peace Research 38*, no. 3 (2001): 373–375.

Kulick, Andreas. *Provisional Measures after Ukraine v Russia (2022). Journal of International Dispute Settlement 13* (2022): 399.

Llamzon, Aloysius P. *Jurisdiction and Compliance in Recent Decisions of the International Court of Justice. European Journal of International Law 18,* no. 5 (2007): 821–822.

Lupu, Yonatan. *Rules, Gaps and Power: Assessing Reform of the U.N. Charter*. *Berkeley Journal of International Law* 24, no. 3 (2006): 122–148.

Martinali, Jordi. *A Right to Impunity: Veto Power in the United Nations Security Council. Tilburg: Tilburg University* (2024): 4–6, 17–18.

McKean, W. A. *The South West Africa Cases (1966): Two Views. Australian Year Book of International Law* 2 (1966): 140–145.

Milanović, Marko. *The American-Israeli Strikes on Iran are (Again) Manifestly Illegal. EJIL:Talk!* (28. februar 2026). https://www.ejiltalk.org/the-american-israeli-strikes-on-iran-are-again-manifestly-illegal/

Mundy, Jacob A. *Seized of the Matter: The UN and the Western Sahara Dispute. Mediterranean Quarterly 15,* no. 3 (2004): 130–131.

Mutua, Makau. *What Is TWAIL? Proceedings of the 94th Annual Meeting (American Society of International Law)* (2000): 31–40.

Nouwen, Sarah. *Legal Equality on Trial: Sovereigns and Individuals before the International Criminal Court*. *University of Cambridge Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series*, no. 12 (2013): 1–32. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2239644.

Oduntan, Gbenga. *Access to Justice in International Courts for Indigent States, Persons and Peoples*. *Indian Journal of International Law* 58, no. 3 (2018): 265–325. https://doi.org/10.1007/s40901-019-00098-5.

Öberg, Marko Divac. *The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ. European Journal of International Law 16*, no. 5 (2005): 884–887.

Pahuja, Sundhya. *Decolonization and the Eventness of International Law. In Events: The Force of International Law* (2011): 91–105. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3100683.

Panepinto, Alice. I*nternational Courts and Contested Statehood: The ICJ and ICC in Palestine. The Hague Yearbook of International Law* 32 (2019): 135–174. https://doi.org/10.1163/9789004507975_006.

Patil, Anjali V. *The UN Security Council and the Right of Veto. New Delhi: Kanishka Publishers* (1999): 3–40.

Peters, Anne. *The Refinement of International Law: From Fragmentation to Regime Interaction and Politicization. International Journal of Constitutional Law 15*, no. 3 (2017): 673.

Petersmann, Ernst-Ulrich. *Justice as Conflict Resolution: Proliferation, Fragmentation, and Decentralization of Dispute Settlement in International Trade*. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law* 27, no. 2 (2006): 275–282.

Portmann, Roland. *Legal Personality in International Law. Cambridge University Press*, (2010): **7–19.**

Rasool, Kiran. *Iran's Geopolitical Strategy in the Shadow of US-Israel Relations*. *Pakistan Journal of Social Sciences Review* (2025): 354–355.

Roman, Saga. *Beyond the Veto: Why the UN Security Council is Failing. Faculty of Political Science, University of Iceland* (2025): 10–12.

Ronen, Yaël. *The Right to Self-Determination, Belligerent Occupation and the Law of Occupation. Hebrew University of Jerusalem Legal Research Paper*, no. 03-24 (2024): 22–25.

Rylatt, Jake W. *Provisional Measures and the Authority of the International Court of Justice: Sovereignty vs. Efficiency*. *Leeds Journal of Law & Criminology* 1, no. 1 (2012): 46–63. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2555009.

Sakran, Shadi. *The Creation of the Non-Member Observer State of Palestine: A Legal Analysis of UN General Assembly Resolution 67/19. Amsterdam Law Forum* 9, no. 2 (2017): 131–133.

Salman, Hafiz Muhammad. *Meaning and Consequences of Shifting of USA Embassy to Jerusalem in 2018. SSRN* (2020): 1–3. https://ssrn.com/abstract=3720217.

Sancin, Vasilka, in Maruša T. Veber. *Osnove sistema Združenih narodov / The Essentials of the United Nations System. Založba Univerze v Ljubljani* (2025): 13–177.

Sangroula, Yubaraj.*Need for Urgent Reforms in the United Nations Security Council: Pathways to Equitable Representation. Kathmandu School of Law Review 13* (2024): 1–3.

Santos, Edmarverson A. *Principle of Sovereign Equality of States. Diplomacy and Law* (2023). https://www.diplomacyandlaw.com/post/principle-of-sovereign-equality-of-states.

Saul, Ben. *The Status of Western Sahara as Occupied Territory under International Humanitarian Law and the Exploitation of Natural Resources. Sydney Law School Research Paper*, no. 15/81 (2015): 7–11.

Saul, Matthew. *The Right to Self-Determination and the Prolonged Occupation of Palestinian Territory. Protecting Community Interests through International Law* (2021): 1–2.

Savitri, K. *The United Nations Charter Framework for Conflict Resolution: Procedures and Practices of Pacific Settlement of Disputes*. *India Quarterly 53,* no. 3/4 (1997): 62–68.

Shanto, Md. *Saiful Islam. The China Factor in the Israeli-Palestinian Conflict: Can China Be a Viable Alternative to US Mediation? International Journal of Peace and Conflict Research 1*, no. 1 (2026): 41–42.

Stevenson, John R. *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Second Phase. The American Journal of International Law 61,* no. 1 (1967): 145–152.

Taha, Mai. *Decolonization in International Law. Oxford Bibliographies* (2019): 1–2.

Tzouvala, Konstantina. *Letters of Blood and Fire: A Socio-Economic History of International Law. PhD diss., Durham University* (2016). http://etheses.dur.ac.uk/11806.

Upeniece, V. *Conditions for the Lawful Exercise of the Right of Self-Defence in International Law. SHS Web of Conferences 40* (2018): 1–7. https://doi.org/10.1051/shsconf/20184001008.

Urs, Priya. *Obligations Erga Omnes and the Question of Standing before the International Court of Justice. Leiden Journal of International Law* 34 (2021): 1–17.

Vermeer, Zachary, in Dapo Akande. *Prior Consent by States to the Jurisdiction of International Courts and Tribunals in Inter-State Disputes*. (2019): 2–4.

Vylegzhanin, Alexander N., in Olga I. Zinchenko. *Cases relating to the law of the sea: Issues of jurisdiction of the International Court of Justice. Vestnik of Saint Petersburg University. Law 14*, št. 3 (2023): 700.

Warbrick, Colin. *The Principle of Sovereign Equality. The United Nations and the Principles of International Law: Essays in Memory of Michael Akehurst* (1994): 204–222.

Watson, *Geoffrey R. The Jerusalem Embassy Act of 1995. Catholic University Law Review* 45, no. 3 (1996):838–841.

Williams, Paul. *The Treaty Obligations of the Successor States of the Former Soviet Union, Yugoslavia, and Czechoslovakia: Do They Continue in Force. Denver Journal of International Law and Policy* 23, no. 1 (1995): 1–39. https://digitalcommons.wcl.american.edu/facsch_lawrev/1811.

Willis, Michael, in Nizar Messari. *Analyzing Moroccan Foreign Policy and Relations with Europe. The Review of International Affairs 3*, no. 2 (2003): 11–12.

Worster, William Thomas. *Law, Politics, and the Conception of the State in State Recognition Theory. Boston University International Law Journal 27* (2009): 411–412.

Yalçınkaya, Alaeddin, in Shaymaa Bdran. P*alestine as a Non-Member State at the United Nations: Dimensions and Implications. DA&MS* 4 (2025): 20–30.

Zimmermann, Andreas, and Christian J. Tams, *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary. 3rd ed. Oxford University Press* (2019): 94.

Zoubir, Yahia H. *Stalemate in Western Sahara: Ending International Legality. Middle East Policy XIV,* no. 4 (2007): 158–174.

Zoubir, Yahia. *The United States and Algeria: A New Strategic Partnership? Journal of Middle Eastern and Islamic Studies* 5, no. 4 (2011): 6–7.

Sodna praksa

Meddržavno sodišče (ICJ). Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports (2010).

Meddržavno sodišče (ICJ). Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975 (16 october 1975).

Meddržavno sodišče (ICJ). Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (9 July 2004).

Generalna skupščina Združenih narodov. Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations (29. november 2012).

Zakonodaja

Mandat za Jugozahodno Afriko (17. december 1920), 7. člen, drugi odstavek.

Statut Meddržavnega sodišča. (1945). https://www.icj-cij.org/statute.

Ustanovna listina Organizacije združenih narodov. (1945, 26. junij, San Francisco).

Pravna subjektivnost Palestine in pristojnost Meddržavnega sodišča v primeru *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)*

Eva Žnidaršič*

Povzetek

V zadevi *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)* se bo moralo Meddržavno sodišče (ICJ) pri presoji svoje pristojnosti opredeliti do vprašanja državnosti Palestine, saj lahko v skladu s 34(1). členom Statuta ICJ odloča le o sporih med državami.

V mednarodnem pravu se za določanje državnosti praviloma uporabljajo kriteriji iz Montevideo konvencije, ki pa v primeru Palestine ne omogočajo enoznačne presoje. Članek zato poleg klasičnih kriterijev obravnava tudi alternativne pristope k razumevanju državnosti ter analizira položaj spornih entitet v mednarodnem pravu in relevantno sodno prakso ICJ.

Osrednji prispevek članka je predlog uporabe koncepta funkcionalne suverenosti, ki državnost razume kot večstopenjski pojav, odvisen od dejanske sposobnosti entitete za izvajanje temeljnih državnih funkcij. Prispevek ob tem kritično ovrednoti prednosti in omejitve takšnega pristopa ter presoja, v kolikšni meri je združljiv z obstoječo prakso ICJ.

Ključne besede: državnost, Montevideo kriteriji, Palestina, funkcionalna suverenost

Abstract

In the case *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)*, the International Court of Justice (ICJ) will, in determining its jurisdiction, must address the question of Palestine's statehood, as Article 34(1) of the ICJ Statute limits the Court's contentious jurisdiction to disputes between states.

In international law, statehood is typically assessed based on the criteria set out in the Montevideo Convention, which, however, do not provide a conclusive answer in the case of Palestine. The article therefore goes beyond the classical criteria by examining alternative approaches to statehood, while

* Študentka 4. letnika PF UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom as. Anžeta Mediževca, mag. prava, LL.M.

also analysing the position of contested entities in international law and the relevant jurisprudence of the ICJ.

The central contribution of the article is the proposal to apply the concept of functional sovereignty, which understands statehood as a graduated phenomenon dependent on an entity's effective capacity to perform core state functions. In this context, the article critically evaluates the advantages and limitations of such an approach and assesses the extent to which it is compatible with the existing practice of the ICJ.

Keywords: statehood, Montevideo criteria, Palestine, functional sovereignty

Uvod

Države so glavni subjekti mednarodnega prava.[1] Čeprav se je v sodobnem mednarodnem pravu povečala vloga nedržavnih subjektov, ima vzpostavitev državne subjektivitete še vedno ključen pomen in pomembne posledice za delovanje v mednarodnem okolju.[2]

Zadeva *Relocation of the United States Embassy to Jerusalem (Palestine v. United States of America)* (v nadaljevanju: »Palestina proti Združenim državam Amerike«) pred Meddržavnem sodiščem (v nadaljevanju »ICJ«) odpira pomembna vprašanja glede državnosti v procesnem okviru spornega postopka. Preden bi se ICJ lahko spustil v vsebinsko presojo spora, bo moralo odločati o svoji pristojnosti. V skladu s Statutom Meddržavnega sodišča (v nadaljevanju: »Statutom ICJ«) je sodišče pristojno odločati le o sporih med državami.[3]

Predmet analize v tem članku je, ali lahko na vprašanje pristojnosti ICJ v zadevi Palestina proti Združenim državam Amerike odgovor ponudi koncept funkcionalne suverenosti. Ta koncept presega binarni okvir suverenosti in temelji na ideji, da sporna ozemlja v praksi izvajajo različne upravne funkcije, ki izkazujejo različne stopnje dejanske oblasti nad ozemljem.[4]

V članku se osredotočam na pravno presojo vprašanj državnosti za potrebe pristojnosti ICJ, zato primarno uporabljam normativno metodo. Analizo dopolnjujem z analitičnim pristopom, ki omogoča poglobljeno razčlenitev institutov državnosti, suverenosti in funkcionalne suverenosti. Pri tem se opiram na primarne in sekundarne pravne vire, kot so Statut ICJ, relevantne mednarodne pogodbe, sodna praksa mednarodnih sodišč ter strokovna literatura.

Članek na začetku obravnava temeljne elemente državnosti v mednarodnem pravu, s poudarkom na pravno spornih vidikih v primeru Palestine. Za prikaz večplastnosti državnosti so analizirane sive cone koncepta državnosti na podlagi ključnih izzivov v 20. in 21. stoletju. Narejen je kratek pregled obravnavanja mednarodnega prava s spornimi entitetami z obrazložitvijo funkcionalnega pristopa v postopku pred Mednarodnim kazenskim sodiščem. Funkcionalni pristop je nadgrajen z institutom konceptom funkcionalne suverenosti. V naslednjem delu članka je opravljena analiza določbe 34(1).

*Prispevek temelji na delu avtorice in ne odraža nujno stališč mentorja ali institucij Evropske unije.
[1] K. Strzępek, "Subjects of Public International Law and Non-State Actors – Time for Reflection," *Izzivi prihodnosti* 9, no. 2 (May 2024).
[2] Jure Vidmar, Sarah McGibbon, and Lea Raible, *Research Handbook on Secession* (Cheltenham, UK; Northampton, MA: Edward Elgar Publishing, 2022). 13-14; Strzępek, "Subjects of Public International Law and Non-State Actors."
[3] 34 (1). člen Statuta ICJ.
[4] Adrian Florea and Reyko Huang, "Functional Sovereignty in Contested Territories," *International Studies Quarterly* 69, no. 4 (2025).

člena Statuta Meddržavnega sodišča, ki določa pogoj za dostop do ICJ ter pregled sodne prakse ICJ o odločitvah glede Palestine. Sledi analiza uporabe funkcionalne suverenosti za ta primer.

Temeljni elementi državnosti

Pred podrobno analizo instituta državnosti je najprej treba opredeliti njegovo pravno naravo. Proti koncu 19. stoletja se je v duhu avstrijsko – nemškega pravnega pozitivizma oblikovala ideja, da je država analogna fizični osebi.[5] Ko posameznik z rojstvom pridobi status fizične osebe, naj bi se država »rodila« z izpolnitvijo formalnih meril državnosti.[6] Priznanje drugih držav je v analogiji primerljivo s potnim listom: nepriznana država ima lahko številne težave pri delovanju v mednarodni skupnosti vendar to samo po sebi ne pomeni, da ne obstaja. Takšno dojemanje države je preseženo.[7] V sodobni mednarodni teoriji prevladuje stališče, da je država pravna oseba, kar pomeni, da za njen obstoj potrebuje pravno utemeljitev.[8]

Kriteriji državnosti po Montevideo konvekciji

Pri opredelitvi ključnih elementov državnosti ima osrednje mesto Konvencija iz Montevidea o pravicah in dolžnosti držav iz leta 1933 (angl. *Montevideo Convention on the Rights and Duties of States*).[9] Konvencija je najbolj celovit in enoten poskus sprejema pravil o obstoju države v mednarodnem pravu kljub temu, da v mednarodni teoriji ni sprejetega enotnega stališča ali je postalo pravilo običajnega mednarodnega prava.[10] Kriteriji, imenovani Montevideo kriteriji, so: a) stalno prebivalstvo b) opredeljeno ozemlje c) učinkovita vlada d) sposobnost vstopanja v mednarodne odnose z drugimi državami.[11] Kriteriji stalnega prebivalstva, opredeljenega ozemlja in sposobnosti vstopanja v mednarodne odnose z drugimi državami so relativno nesporni pri presoji državnosti Palestine. Entiteta izpolnjuje kriterij »stalnega prebivalstva« če obstaja skupnost, ki je bolj ali manj povezana z določenim

[5] Vidmar, McGibbon, and Raible, *Research Handbook on Secession*. 15-18.
[6] *Ibid.*
[7] P. Vinogradoff, "The Juridical Nature of the State," *Michigan Law Review* 23, no. 2 (1924): 138–153.
[8] Hazel Fox, "The State: Its Concept as a Legal Person in International Law," in *Satow's Diplomatic Practice*, 7th ed., ed. Ivor Roberts (Oxford: Oxford University Press, 2016).
[9] Ashley Stanley-Ryan, "On Conditional and Delayed Recognition," *EJIL: Talk!*, August 12, 2025; Vidmar, McGibbon, and Raible, *Research Handbook on Secession*. 14; James Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2006). 45; Daniel Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* (Leiden; Boston: Brill | Nijhoff, 2002). 58; Jure Vidmar, *Democratic Statehood in International Law* (Oxford: Hart Publishing, 2013). 39.
[10] Sporazum so podpisale Združene države Amerike, Argentina, Brazilija, Čile, Kolumbija, Kuba, Dominikanska republika, Ekvador, Salvador, Gvatemala, Haiti, Honduras, Mehika, Nikaragva, Panama, Paragvaj, Peru, Urugvaj in Venezuela. Bolivija je bila edina država, ki se je udeležila konference, vendar ni podpisala sporazuma., Vidmar, McGibbon, and Raible, *Research Handbook on Secession*. 14.
[11] Stanley-Ryan, "On Conditional and Delayed Recognition;" Vidmar, McGibbon, and Raible, *Research Handbook on Secession*. 14; Crawford, *Creation of States*. 45; Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination.* 58; Vidmar, *Democratic Statehood*, 39.

ozemljem in ima željo na tem ozemlju stalno prebivati.[12] Palestinsko prebivalstvo je povezano z palestinskim ozemljem in ima željo na tem ozemlju stalno prebivati.[13] Kriterij opredeljenega ozemlja je izpolnjen, ko je entiteta razpolaga z ozemljem, na katerem izvršuje svojo oblast.[14] Njene meje morajo biti vsaj določljive, ni pa nujno, da so določene ali nesporne.[15] Palestinsko ozemlje (Zahodni breg, Gaza in Vzhodni Jeruzalem) je mednarodno opredeljeno kot »okupirano palestinsko ozemlje« na katerem palestinska oblast izvršuje oblast.[16] Obstoj palestinskega prebivalstva in ozemlja je potrdilo ICJ v preteklih svetovalnih mnenjih.[17]

Kriterij sposobnosti vstopanja v mednarodne odnose z drugimi državami obsega formalno in dejansko sposobnost neodvisnega vodenja zunanjih odnosov z drugimi državami.[18] Palestina ima vzpostavljene diplomatske odnose s številnimi državami. Palestinska uprava izdaja potne liste, ki so priznani v več državah, ter sklepa številne bilateralne in multilateralne mednarodne pogodbe.[19] K izkazovanju te zmožnosti dodatno prispeva tudi Resolucija 67/19 Generalne skupščine Združenih narodov, s katero je Generalna skupščina Palestini priznala status države nečlanice opazovalke.[20] Ker največ nejasnosti povzroča kriterij učinkovite vlade, bo temu namenjena podrobna analiza.

Učinkovita vlada

Kriterij neodvisne in učinkovite vlade je obravnavan kot element državnosti, ki dokazuje obstoj politične organizacije in njene sposobnosti uresničevanja suverene oblasti.[21] Vlada mora izkazati učinkovit nadzor nad ozemljem in prebivalstvom ter zmožnosti izvajanja javne oblasti in mednarodnih obveznosti.[22] Za presojanje učinkovitosti vlade se uporablja t. i. test učinkovitega nadzora (*effective*

[12] Archana Kumar, *"Challenges Facing the Montevideo Convention on the Rights and Duties of States," Hull Law Review* 1 (n.d.): 15–24.
[13] Omar Hamarshi, "*The International Legitimacy of Palestine: A Legal Case for Statehood*« Harvard Undergraduate Law Review, November 19, 2025.
[14] Vidmar, *Democratic Statehood in International Law*. P. 59-60.
[15] Potrjeno z primerom German-Polish Mixed Arbitral Tribunal in Noth Sea Continental Self case.; *Democratic Statehood in International Law*. P. 61.
[16] Hamarshi, "The *International Legitimacy of Palestine: A Legal Case for Statehood*,"; United Nations General Assembly, *Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations*, A/RES/67/19 (November 29, 2012)
[17] International Court of Justice, "*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*," 2003; International Court of Justice, *Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion of 19 July 2024* (July 19, 2024).
[18] Amy E. Eckert, "Constructing States: The Role of the International Community in the Creation of New States," *Journal of Public and International Affairs* (2002).23.
[19] Will O'Connor, *ICJ Jurisdiction and Necessary Parties in State of Palestine v. United States of America*, 29 *Minnesota Journal of International Law* 211 (2020).234.
[20] United Nations General Assembly, *Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations*, A/RES/67/19 (2012).
[21] *Democratic Statehood in International Law*. P. 62.
[22] Ali Zounuzy Zadeh, *International Law and the Criteria for Statehood: The Sustainability of the Declaratory and Constitutive Theories as the Method for Assessing the Creation and Continued Existence of States*, LL.M.

control test), ki izvira iz zadeve Alandski otoki, po katerem država nastane le, če so njene javne oblasti dovolj močne, da se učinkovito izvršujejo na celotnem ozemlju brez zunanje vojaške podpore.[23] Ni potrebno, da ima vlada popoln nadzor nad celotnim ozemljem.[24] Pomembno je, da obstaja dejanska sposobnost uresničevanja oblasti, ki je dovolj za samostojno delovanje in vstopanje v mednarodne odnose.

V literaturi se uveljavlja stališče, da pomanjkanje nadzora lahko nadomestijo znatna in implicitna priznanja s strani drugih držav, vendar mora biti takšno pomanjkanje nesistemsko in ne sme ogroziti bistvene suverenosti.[25] To pomeni, da lahko država ohranja status države tudi ob začasnem ali delnem pomanjkanju nadzora, če ostaja politična skupnost z organizirano vlado in če mednarodna skupnost priznava njen obstoj.[26] Prav tako se v praksi sprejema, da izguba nadzora centralne vlade ne pomeni samodejnega prenehanja državnosti, [27] čeprav lahko vodi v spore glede učinkovitosti oblasti (primeri državljanskih konfliktov ali delne izgube nadzora nad ozemljem). Članstvo v Organizaciji združenih narodov ne nadomešča izpolnjevanja kriterija neodvisnosti države, saj je članstvo politična odločitev držav članic in ne pravni dokaz, da država izpolnjuje merila državnosti.[28]

Učinkovita vlada in Palestina

Palestinska osvobodilna organizacija (angl. *Palestine Liberation Organization (PLO)*) je krovna politična organizacija, ki zatrjuje, da zastopa palestinsko prebivalstvo na palestinskem ozemlju in v zamejstvu.[29] Njena vloga se je skozi čas spreminjala: od začetnega povezovanja različnih odporniških gibanj do osrednje politične akterke po šestdnevni vojni ter v času mirovnih pogajanj z Izraelom v

thesis, Tilburg University Faculty of Law, Department of International and European Law (n.d.). p. 19; Crawford, *Creation of States.* 55

[23] Sascha Dov Bachmann and Martinas Prazauskas, "The Status of Unrecognized Quasi-States and Their Responsibilities under the Montevideo Convention," *The International Lawyer* 52 (2019): 393–, https://uniset.ca/microstates2/52IntlLaw393.pdf. 405.

[24] Takšen primer so nastanek Hrvaške, Bosne in Hercegovine ter Kosova; *Statehood and the Law of Self-Determination*. 73

[25] Kumar, *"Challenges Facing the Montevideo Convention on the Rights and Duties of States"* 17.

[26] Brian Finucane, "Fictitious States, Effective Control, and the Use of Force against Non-State Actors," *SSRN Electronic Journal* 30, no. 1 (2010), https://doi.org/10.2139/ssrn.1837496 .

[27] Na primer, Libanon in Sudan sta bila še vedno priznana kot državi, čeprav sta imela zaradi državljanskih vojn neveljavno vlado; Archana Kumar, *"Challenges Facing the Montevideo Convention on the Rights and Duties of States," Hull Law Review* 1 (n.d.): 15–24, https://www.hlr.wordpress.hull.ac.uk/wp-content/uploads/2024/09/Hull-Law-Review-Vol-1-2023-24-Archana-Challenges-facing-the-Montevideo-Convention.pdf.

[28] Vidmar, Jure. "UN Membership and the State Requirement: Does 'State' Always Imply 'Statehood'?", *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online* 24, 1 (2021): 201-243, doi: https://doi.org/10.1163/18757413_02401008

[29] Palestine Liberation Organization | Definition, Goals, History, & Facts," *Encyclopedia Britannica*, edited by Encyclopaedia Britannica Editors, 2019.

devetdesetih letih.[30] V okviru PLO deluje Palestinska uprava, ustanovljena na podlagi sporazumov iz Osla kot začasni organ za upravljanje delov Zahodnega brega in Gaze do sklenitve trajnega dogovora.[31] Čeprav ta ni bil dosežen, Palestinska uprava še naprej izvaja upravne in vladne funkcije. Danes dejansko izvaja oblast nad večjim delom Zahodnega brega, medtem ko v Gazi od leta 2007 oblast izvaja Hamas, ki je institucionalno ločen od PLO in Palestinske uprave ter ne nastopa kot njen predstavnik v mednarodni skupnosti.[32] PLO je bila kot predstavnica palestinskega ljudstva priznana z resolucijami Generalne skupščine Združenih narodov, pomemben institucionalni korak pa predstavlja tudi Resolucija 67/19, ki je Palestini podelila status države nečlanice opazovalke.[33]

Kljub temu je Meddržavno sodišče v svetovalnem mnenju o gradnji zidu ugotovilo, da Izrael izvaja dejanski nadzor nad palestinskim ozemljem, tudi prek politike naselbin na zasedenih območjih.[34] V kasnejšem svetovalnem mnenju iz leta 2024 je Sodišče poudarilo, da izraelska okupacija traja že več desetletij ter da Izrael kljub umiku stalne vojaške prisotnosti iz Gaze leta 2005 ohranja ključne elemente oblasti, zlasti nadzor nad mejami, gibanjem ljudi in blaga ter določenimi varnostnimi vidiki. [35] Ta nadzor se je po napadih 7. oktobra 2023 še dodatno okrepil.[36]

Priznavanje držav in pridobitev mednarodne osebnosti

Poleg Montevideo kriterijev, je priznanje države eno izmed osrednjih teoretičnih razprav v mednarodnem pravu, ni jasnega odgovora kako vpliva na njen obstoj.[37] V doktrini sta se izoblikovali dve klasični teoriji priznavanje države: deklaratorna in konstitutivna teorija. Obe teoriji ponujata različna odgovora na vprašanje razmerje med dejanskim nastankom države in njenim priznavanjem s strani drugih držav.[38]

Deklaratorna teorija

[30] Ibid.
[31] Hope O'Dell, "What Is the Palestinian Authority?" *Global Affairs*, 2024.
[32] O'Dell. "What Is the Palestinian Authority?"
[33] Suzanne Panganiban, Georgeta Pourchot, Scott Nelson, and Joel Peters, "Palestinian Statehood: A Study of Statehood through the Lens of the Montevideo Convention" (2015).
[34] International Court of Justice, "*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*," 2003. International Commission of Jurists, "Israel/Palestine: Israel Must Halt Its Settlement Plan in the E1 Area of the Occupied West Bank," *ICJ*, September 1, 2025.
[35] International Court of Justice, *Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion of 19 July 2024* (July 19, 2024). para. 104.
[36] Marco Longobardo et al., "At the Outer Limits of the Right of Self-Defence and Beyond: Israel's Use of Force in the Gaza Strip since 7 October 2023 and the *Jus contra Bellum*," *Israel Law Review* (Cambridge University Press).
[37] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination*. 29.; Vidmar, McGibbon, and Raible, *Research Handbook on Secession*. 75.
[38] Vidmar, *Democratic Statehood*, 43.

Deklaratorna teorija trdi, da je obstoj države neodvisen od priznanja obstoječih držav.[39] Državnost se dojema kot dejansko vprašanje in ne pravno.[40] Ko subjekt izpolnjuje kriterije državnosti, postane entiteta država ne glede na priznavanje mednarodne skupnosti.[41] Priznanje sicer omogoča nastanek diplomatskih odnosov, ampak nima vpliva na obstoj nove države. V skladu s to teorijo, ima priznanje vedno retroaktiven učinek.[42] Eden izmed največjih zagovornikov, James Crawford trdi, da je ICJ pripoznalo veljavo deklaratorne teorije pri obravnavanju genocida v Srebrenici, saj je trdilo, da ZRJ postala država s tem, ko je leta 1992 sprejela novo ustavo, preden so jo druge države priznale kot državo.[43]

Glavna kritika deklaratorne teorije je, da državnost kot pravni pojem v preveliki meri reducira na dejansko stanje, saj njen obstoj veže zgolj na izpolnjevanje objektivnih kriterijev, ne da bi pri tem zadostno upoštevala pravno dopustnost nastanka države.[44] Če je nastanek države povezan s kršitvami temeljnih načel mednarodnega prava, kot sta prepoved uporabe sile in načelo ozemeljske celovitosti, sama izpolnitev kriterijev državnosti ne more biti zadostna za polno pravno priznanje njenih učinkov.[45]

Konstitutivna teorija

Konstitutivna teorija izhaja iz šole pravnega pozitivizma in poudarja, da je država subjekt mednarodnega prava šele z priznanjem s strani drugih držav.[46] Državnost je po tem pristopu pravni in ne dejanski pojem, saj za nastanek države ne zadošča izpolnitev kriterijev državnosti, temveč je posledica odločitve mednarodne skupnosti.[47] Eden izmed velikih zagovornikov te teorije je Lassa Oppenheim, ki je poudarjal, da priznanje države ne vzpostavlja njenega obstoja, temveč potrjuje, da država postane mednarodna oseba in subjekt mednarodnega prava.[48]

[39] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* p. 32
[40] Ibid.
[41] Malcolm N. Shaw, *International Law,* 8th ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2017). 330-331
[42] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* p. 32
[43] Socialistična zvezna republika Jugoslavija trdila da obtožbe Bosne in Hercegovine niso pomembne saj obe državi (ki sta bili stranki v sporu) v času zadevnih dogodkov nista priznali druga druge kot državi. Sodišče je takšno argumentacijo zavrnilo, sta bili obe stranki priznani v Daytonskem sporazumu, zato sta morali tudi stranki sprejeti priznanje; Bachmann and Prazauskas, "The Status of Unrecognized Quasi-States," 397.; Erin Gider, "Political Realities of Recognition of States Contrary to the Bindings of International Law," *Cornell International Law Journal Online* (ILJ Online), Cornell Law School, 2021.
[44] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* .38.
[45] Ronit Levine-Schnur, Tamar Megiddo, and Yael Berda, "A Theory of Annexation," *Oxford Journal of Legal Studies* 45, no. 2 (Summer 2025): 447–475.
[46] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* .29.
[47] Crawford, *Creation of States.* 20.
[48] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* .29.

Kritike konstruktivne teorije se osredotočajo na dejstvo, da nobena država ne more samovoljno omejiti pristojnosti drugih držav, ki izhajajo iz mednarodnega prava.[49] Prav tako so še vedno odprta številna vprašanja: koliko držav mora izraziti priznanje, ali je obstoj države povezan le s tistimi državami, ki jo priznavajo ter ali je nepriznavanje z strani drugih držav omogočalo obravnavanje kot entiteto za namene posredovanja v njegovih notranjih zadevah ali za namen priključitve njegovega ozemlja.[50] Poleg tega je pravno problematično, da bi entiteta lahko bila država, če njen obstoj ne bi imel pravnih posledic v mednarodnih odnosih.[51]

V mednarodnem pravu praviloma prevladuje deklaratorna teorija priznanja držav, zlasti zaradi določbe 3. člena Montevideo konvencije, ki določa, da je politični obstoj države neodvisen od njenega priznanja s strani drugih držav.[52] Nobena izmed teorij ne da jasnega odgovora o državnosti Palestine.

Sivi koncepti države in državnosti

Koncept državnosti se v različnih časovnih obdobjih sooča z raznolikimi izzivi, na katere se prilagaja in se posledično tudi spreminja. Montevidejski kriteriji se uresničujejo v kontekstu širših družbenih in političnih sprememb ter razkrivajo večplastnost pojma državnosti. Za ponazoritev ključnih razsežnosti problematike državnosti so predstavljeni izbrani primeri iz 20. stoletja (nastajanje novih držav v procesih dekolonizacije) in 21. stoletja (vprašanja državnosti v povezavi s podnebnimi spremembami).

Nastanek novih držav v procesu dekolonizacije

Dekolonizacija predstavlja najpogostejši zgodovinski okvir nastanka sodobnih držav. Temelji na podlagi pravice do samoodločbe, ki se je začela oblikovati v okviru nacionalističnih gibanj 19. in 20 stoletja vendar je šele po drugi svetovni vojni pridobila jasno normativno razsežnost in bila izrecno priznana v Ustanovni listini OZN.[53]

V procesu dekolonizacije se je uporabljalo tako imenovano pravilo »modre vode«, po katerem je bila upravičenost do dekolonizacije vezana na obstoj geografske ločitve, to je morske razdalje, med kolonijo in kolonizatorsko državo.[54] Za zagotovitev stabilnosti v mednarodni skupnosti, so v skladu s pravno maksimo *uti possidentis* novo nastale države ohranile administrativne meje iz kolonialnega obdobja.[55] Ta pristop je bil potrjen tudi v sodni praksi ICJ v primeru *Burkina Faso proti Mali*, kjer je sodišče dalo

[49] Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* .33.
[50] Crawford, *Creation of States.* 21-22.
[51] Jure Vidmar, "International Legal Responses to Kosovo's Declaration of Independence," *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 42, no. 3 (2009).
[52] Bachmann and Prazauskas, "The Status of Unrecognized Quasi-States and Their Responsibilities under the Montevideo Convention," 398.
[53] Natalija Shikova, "*Decolonization and the Right to Self-Determination: The Legal Ground and Its Margins*,".
[54] Rudolph C. Rÿser, "The 'Blue Water Rule' and the Self-Determination of Nations," *Center for World Indigenous Studies*, October 3, 2017. Raič, *Statehood and the Law of Self-Determination* .206-207.
[55] Vidmar, *Democratic Statehood*, 204-206.

prednosti ohranitvi obstoječih mej pred pravico do samoodločbe. Kljub velikim družbenim spremembam je bila stabilnost mednarodne skupnosti še vedno ključna vrednost v procesu nastajanja novih držav.[56] Pravica do samoodločbe je bila v procesu dekolonizacije razlagana ozko in pretežno ozemeljsko, saj je bila priznana izključno kolonialnem narodu, ne pa posameznim skupinam na podlagi etničnih, jezikovnih ali drugih kulturnih okoliščinah. Takšna interpretacija je pripomogla, da so arbitrarno določene kolonialne meje ostale nespremenjene, kar je v številnih primerih vodilo do notranjih napetosti, razvoju uporniških gibanj in dolgotrajnih konfliktov.[57]

Primer izjeme od pravila »modre vode« predstavlja nastanek Bangladeša. Odcepitev je nastala v procesu dokončanja dekolonizacije in je temeljila na široki lokalni podpori in prepričljivih argumentih, ki so presegali jezikovne, rasne in kulturne razlike ter vključevali tudi geografske dejavnike, pri čemer je ključno vlogo igrala tudi potreba po prekinitvi množičnih kršitev človekovih pravic.[58]

Podnebne spremembe in državnost

Mednarodnopravna pravila o državnosti tradicionalno temeljijo na temeljni predpostavki trajnega in stabilnega fizičnega ozemlja.[59] Zaradi učinkov podnebnih sprememb je ta predpostavka postavljena pod vprašanje. Nenehno dvigovanje morske gladine in povečana pogostost poplav neposredno vplivata na že vzpostavljene mednarodne meje. Posledično podnebne spremembe vplivajo v uresničevanje kriterijev Montevideo konvekcije, zlasti kriterijev stalnega prebivalstva in opredeljenega ozemlja pri čemer so še posebej problematične fiksne temeljne črte.[60]

Podnebne spremembe najizraziteje vplivajo na ozemeljsko celovitost pri t. i. arhipelaških držav. To so države, ki v celoti sestojijo iz skupin otokov ali arhipelagov in katerih meje so določene na podlagi okoliških voda, zaradi česar jih Konvencija Združenih narodov o pomorskem pravu (UNCLOS) priznava posebne pravice glede njihovih teritorialnih voda.[61] Številne otoške države so sestavljene iz naravnih elementov, ki so posebej občutljivi na podnebne spremembe, saj se njihove temeljne črte za presojo širine in dolžine območij morskih pasov premikajo s spremembami naravnih obal. Nadaljnje segrevanje ozračja in dvig morske gladine, bo povzročalo vso hujšo obalno erozijo obale in pogostejše

[56] Shikova, "Decolonization and the Right to Self-Determination."
[57] Ibid.
[58] J. Castellino, "The Secession of Bangladesh in International Law," *Asian Yearbook of International Law* 7 (2000): 88.
[59] Nitya Labh, "Reconsidering Sovereignty amid the Climate Crisis," *Carnegie Endowment for International Peace*, March 31, 2025, (https://carnegieendowment.org/research/2025/03/reconsidering-sovereignty-amid-the-climate-crisis); Nitya Labh, "Reconsidering Sovereignty amid the Climate Crisis," *Carnegie Endowment for International Peace*, March 31, 2025. 152-153.
[60] *Ibid*.
[61] Labh, N. "Reconsidering Sovereignty amid the Climate Crisis

poplavljanje nizko ležečih območij. Nekateri so že izginili, pri številnih otoških državah pa se je bistveno povečala verjetnost, da bodo v bližnji prihodnosti delno ali v celoti potopljene.[62]

Odgovor na vplive podnebnih sprememb – primer navidezne državnosti Tuvaluja

V prizadevanju za ohranitev državnosti, ki bi lahko zaradi učinkov podnebnih sprememb prenehala obstajati, je otoška država Tuvalu predlagala oblikovanje t. i. navidezne (digitalne) državnosti.[63] Čeprav ideja digitalne države ni nova,[64] predstavlja primer Tuvaluja pomemben mejnik v razpravah o državnosti v sodobnem mednarodnem pravu.[65] Tuvalu je svoj koncept virtualne države utemeljil na pravici do samoodločbe, pri čemer je poseben poudarek namenil ohranitvi domorodnega prebivalstva ter njihove kulturne in jezikovne identitete.[66] Program predvideva prenos ključnih funkcij države v virtualno okolje kot odziv na morebitno izgubo fizičnega ozemlja.

Za obstoj digitalne države je bistvena možnost oblikovanja državnosti *ex situ*, ki omogoča, da suverena država za nedoločen čas ohrani svoj obstoj ter z njim povezane pravice in obveznosti tudi zunaj svojega fizičnega ozemlja.[67] To usmeritev je Tuvalu zapisal v svojo ustavo, s čimer je izrazil namen dolgoročne ohranitve državnosti. V okviru tega pristopa bi Tuvalu vzpostavil digitalni dvojček države, ki bi vključeval virtualno repliko ozemlja, delujoč administrativni in upravni sistem ter digitalno hrambo ključnih dokumentov, zlasti tistih, ki se nanašajo na kulturno in jezikovno dediščino. Tuvalujsko digitalno trajno suverenost je po navedbah tuvalujskih oblasti priznalo 25 držav.[68]

Mednarodno pravo in obravnavna spornih entitet

V mednarodnem pravu ni vzpostavljene enotne prakse glede ravnanja z entitetami, ki izpolnjujejo le nekatere elemente državnosti, vendar jim mednarodna skupnost ne priznava statusa države.[69] Zaradi

[62] Izginilo je pet Salomonovih otokov, en otok v Mikoeneziji (Nahlepenhold), majhen arktični otok in otok ob Japonski. Mnogi otoki so se že bistveno skrčili.
[63] Delf Rothe, Ingrid Boas, Carol Farbotko, and Taukiei Kitara, "Digital Tuvalu: State Sovereignty in a World of Climate Loss," *International Affairs* 100 (2024): 1491–1509.
[64] Maldivi so bili leta 2006 prva država, ki je odprla veleposlaništvo v virtualnem svetu, sledili sta ji Estonija in Švedska. Estonija je še odprla t. i. e-Prebivališče oz. virtualno prebivališče za državljane drugih držav. Imetniki e-prebivališča imajo dostop do estonskih spletnih storitev prek digitalne osebne izkaznice in imajo možnost odpiranja podjetij v digitalnem gospodarstvu države. Ibid.
[65] Indian Council of World Affairs (ICWA), "Digital Nationhood: Sovereignty without Land? A Case Study of Tuvalu Island," 2025.
[66] Anže Mediževec, " Nekateri mednarodnopravni izzivi za obstoj držav v navidezni resničnosti," *IUS-INFO*, 2025.
[67] Mediževec, "Nekateri Mednarodnopravni Izzivi."
[68] Na primer: Bahami, Cookovi otoki, Gabon, Republika Kosovo, Marshallovi otoki, Niue, Palav, Sveti Krištof in Nevis, Sveta Lucija, Tajvan, Vanuatu Venezuela. "Tuvalu | About," n.d.
[69] Theo Tindall, "Citizens without States: The Implications of Non-Recognition for People in de Facto States," *ODI: Think Change*, November 9, 2023.

svoje specifične narave imajo te entitete pogosto omejene možnosti reševanja sporov iz praktičnih ali pravnih razlogov.[70]

Menim, da je za analizo, kakšen pristop naj ICJ zavzame pri presoji Palestine, ključna argumentacija, ki jo je pri podobni presoji že razvilo Mednarodno kazensko sodišče (v nadaljevanju: »ICC«). Podobno kot Statut ICJ tudi Rimski statut ne opredeljuje podrobno bistvenih elementov države. Predobravnavni senat ICC se v zadevi *Situation in the State of Palestine* (2021) ni osredotočal na status Palestine kot države same po sebi, temveč na vprašanje, ali je Palestina sposobna pristopiti k ICC za namene, ki jih določa statut. Pri tem je bil uporabljen t. i. funkcionalni pristop.[71]

Funkcionalni pristop temelji na ideji, da država ni absoluten pojem, temveč da je njen status mogoče presojati kontekstualno, glede na funkcijo, ki jo entiteta opravlja.[72] Pri tej presoji je ključno, koliko državnih funkcij se od sporne entitete zahteva. Pojem države je mogoče razlagati ožje, kadar je poudarek na polnosti državnih funkcij in je potrebno strogo upoštevanje Montevideo kriterijev, medtem ko je mogoča širša razlaga, kadar pravni akt določa status države za specifičen namen oziroma zahteva le omejen obseg funkcij.[73] V primeru pred ICC, je bila opravljena presoja, ali je Palestina funkcionalno enakovredna državam za namene obravnave mednarodnih kaznivih dejanj.[74] Menim, da bi bila uporaba funkcionalnega pristopa k državnosti smiselna tudi v zadevi Palestina proti Združenim državam Amerike pred ICJ. Za ugotovitev, kateri kriteriji določajo funkcije države, predlagam, da se funkcionalni pristop nadgradi z uporabo koncepta funkcionalne suverenosti.

Funkcionalna suverenost

Koncept funkcionalne suverenosti se pojavlja v pravnih razpravah, kjer je zaznati odmik od strogo teritorialnega razumevanja suverenosti. Prvotno se je razvil v okviru razprav o odgovornosti za zaščito (angl. *Responsibility to Protect* (R2P)).[75] Kasneje je bil koncept uporabljen tudi v drugih kontekstih, med drugim pri razlagi pravnega položaja spornih ali delno priznanih entitet.[76]

[70] Npr. pogajanja so pogosto praktično nemogoča, saj zaradi politično napetega dejanskega stanja stranke spora pogosto zavračajo kakršnokoli sodelovanje med sabo in mednarodna sodišča pogosto določajo kot pogoj pristojnosti državnost. Bachmann and Prazauskas, "The Status of Unrecognized Quasi-States," 428.
[71] International Criminal Court, *ICC-01/04-02/06 (CR2020_00496)* (The Hague: International Criminal Court, 2020)
[72] Hyeyoung Lee, "Defining 'State' for the Purpose of the International Criminal Court: The Problem Ahead after the Palestine Decision," *University of Pittsburgh Law Review* 77, no. 3 (March 15, 2016). 377.
[73] Lee, "Defining 'State' for the Purpose of the International Criminal Court." 378.
[74] Lee, "Defining 'State' for the Purpose of the International Criminal Court." 379.
[75] Hans-Georg Dederer, "'Responsibility to Protect' and 'Functional Sovereignty,'" in *The Responsibility to Protect (R2P)* (Leiden: Brill, 2014), 156–83.
[76] Posebej zanimiva je njegova uporaba v pravu vesolja, kjer klasično teritorialno razumevanje suverenosti ni neposredno prenosljivo. V skladu z načeli Pogodbe o vesolju države ne morejo uveljavljati lastništva nad

Koncept sta dodatno razvijala Florea in Huang, ki funkcionalno suverenost opredelita kot proces, v katerem se suverenost oblikuje in izkazuje skozi dejansko izvajanje javnih in upravnih funkcij, zlasti tistih, ki državo identificirajo kot samostojen politični subjekt.[77] Državnost se tako ne konstituira zgolj z izpolnjevanjem Montevideo kriterijev, temveč tudi z operativno sposobnostjo entitete, da konstantno in učinkovito opravlja temeljne državne naloge. Funkcionalna suverenost je večstopenjski koncept, ki se lahko razlikuje med posameznimi področji delovanja.[78]

Florea in Huang svojo teoretično razlago nadgradita z empirično analizo praktičnega delovanja spornih ozemelj. Kot ključne indikatorje funkcionalne suverenosti izpostavita izdajo registrskih tablic, poštnih znamk in potnih listov, uporabo regionalnih internetnih domen ter izdajo lastne denarne valute. Ti elementi predstavljajo merila, preko katerih je mogoče oceniti, ali entiteta dejansko izvaja funkcije, ki so običajno povezane s suvereno državo, ne glede na to, ali je formalno priznana kot taka.[79]

Izbrana merila imajo praktičen in simboličen pomen. Izdane registrske tablice izkazujeta obe, saj kažejo sposobnost upravnega aparata za izrazitev pravil na področju lokalnega prometa in predstavljajo viden znak razlikovanja od že priznane države.[80] Z izdajanjem potnih listov se poleg potrjevanja pripadnosti nacionalne identitete spornih entitet uporablja kot sredstvo za zahtev po državnost.[81] Kljub temu, da številne suverene države nimajo lastne nacionalne valute, je njeno izdajanje pomemben del monetarne neodvisnosti. Poštne znamke poleg označevanja takse za dostavo pošte pogosto izkazujejo simbolno vlogo s prikazovanjem narodnih zgodovinskih pripovedi. Internetna domena najvišje ravni s kodo države je rezervirana za uporabo s strani priznanih držav ter prikazuje pravno suverenost v digitalnem prostoru.[82]

Ob upoštevanju empiričnih kazalnikov funkcionalne suverenosti je mogoče ugotoviti, da Palestina izpolnjuje skoraj vse ključne indikatorje. Razpolaga z lastnimi registrskimi tablicami, izdaja potne liste in poštne znamke ter uporablja nacionalno internetno domeno. Ti elementi so priznani in uporabljeni v številnih državah, tudi v nekaterih, ki Palestine formalno niso priznale kot države. Edini pomembnejši

nebesnimi telesi, lahko pa izvajajo jurisdikcijo in nadzor nad objekti, ki jih izstrelijo v vesolje. Suverenost se tako v tem kontekstu kaže funkcionalno s pristojnostjo nad dejavnostmi in objekti in ne skozi teritorialno oblast. Ta primer dodatno potrjuje, da se lahko suverenost razume kot skupek konkretnih pristojnosti in funkcij, ne zgolj kot absolutna teritorialna oblast. Azimjon Ismatov, Livingston Karikari, and Kassim Bakari Kipanga, "Post-Territorial Sovereignty: Reassessing State Jurisdiction over Space Objects under International Space Law," *European Journal of Law and Political Science* 4, no. 5 (2025): 7–13.

[77] Florea and Huang, "Functional Sovereignty in Contested Territories." 2.
[78] Ibid.
[79] Ibid.
[80] Ibid.
[81] Ibid
[82] Ibid.

kazalnik, ki ga Palestina ne izpolnjuje, je izdaja lastne denarne valute, kar kaže na omejeno monetarno suverenost.

Presojanje državnosti za izpolnitev pogoja dostopa do ICJ

Preden ICJ vsebinsko odloči o sporu, mora biti izkazana njegova pristojnost.[83] V prvem odstavku 34. člena Statuta ICJ je določeno, da lahko v postopku pred Sodiščem kot stranke nastopajo le države, s čimer je procesna legitimacija omejena izključno na države kot edine subjekte, ki lahko sodelujejo v postopku.[84] V 35. členu Statut ICJ je urejen pogoj dostopa držav do Sodišča, pri čemer morajo biti države bodisi pogodbenice Statuta bodisi izpolnjevati pogoje, določene v skladu s Statutom in odločitvami Varnostnega sveta Združenih narodov, ob upoštevanju veljavnih mednarodnih pogodb; ti pogoji ne smejo voditi v diskriminacijo med državami. V skladu s šestim odstavkom 36. člena Statuta ICJ sme v primeru spora o pristojnosti o njej odločati ICJ sam.[85]

Določbi 34. in 35. člena Statuta ICJ sta bili v sodni praksi praviloma nesporni, zato se Sodišče do njiju pogosto opredeli le v okviru ugovora pristojnosti, ne da bi razvilo podrobna merila njune uporabe. [86] Za namene tega prispevka se analiza osredotoča na 34(1), pri čemer pa je treba poudariti, da je za vzpostavitev pristojnosti Sodišča nujno tudi hkratno izpolnjevanje pogojev iz 35. člena.

Določbe 34. člena Statuta ICJ izvirajo iz Statuta Stalnega mednarodnega sodišča (PCIJ), kjer je veljal le prvi odstavek sedanjega 34. člena, medtem ko sta bila s sprejetjem Statuta ICJ dodana še drugi in tretji odstavek, ki urejata sodelovanje mednarodnih organizacij v postopkih pred Sodiščem.[87] V razpravah ob sprejemanju Statuta ICJ niso bili oblikovani jasni kriteriji, na podlagi katerih bi bilo mogoče ugotoviti, ali določena entiteta dosega status države v smislu 34(1), zato ostaja odprto vprašanje razlage tega pojma v mejnih primerih državnosti, kar se odraža tudi v sodni praksi, ki se je osredotočala

[83] O'Connor, *ICJ Jurisdiction and Necessary Parties in State of Palestine v. United States of America*, 3.
[84] Andreas Zimmermann, Karin Oellers-Frahm, Christian Tomuschat, and Christian J. Tams, *The Statute of the International Court of Justice* (Oxford: OUP Oxford, 2012). 549.
[85] Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala), Preliminary Objections, Judgment, ICJ Reports 1953; *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 1307, December 15, 2004.
[86] International Court of Justice, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia), Judgment of 18 November 2008, Preliminary Objections* (November 18, 2008). 57-59.
[87] Zimmermann et al., Statute of the ICJ, 549 – 553; Yusra Suedi, "The Individual in the Law of the International Court of Justice," v The Individual in the Law and Practice of the International Court of Justice (Cambridge: Cambridge University Press, 2025); Stephen Parker, "A Case for Private Courts," *Alternative Law Journal* 26, no. 4 (2001): 161–166.

predvsem na drugi in tretji odstavek 34. člena.[88] Niti zgodovinska razlaga niti sodna praksa ICJ ne ponujata jasnega odgovora, kako razlagati 34(1) v zadevi Palestina proti Združenim državam Amerike.

Vpliv resolucije 67/19 Generalne skupščine Združenih narodov na državnosti Palestine

Preden se opredelimo do prakse ICJ glede odločanja o Palestini, je treba najprej obravnavati vpliv Resolucije 67/19 Generalne skupščine Združenih narodov in njen pomen za vprašanje priznanja Palestine kot države. Leta 2012 je Generalna skupščina s to resolucijo Palestini podelila status države nečlanice opazovalke v OZN.[89] Po mnenju nekaterih avtorjev je Palestina s tem pridobila t. i. implicitno državnost, in sicer v obliki »kolektivnega ustvarjanja države« (*collective state-making*).[90] Na podlagi takšne razlage bi bilo mogoče zagovarjati stališče, da so pogoji iz 34. člena Statuta ICJ izpolnjeni. Takšna razlaga pa ni splošno sprejeta.[91] Praksa Združenih narodov kaže, da so bile v preteklosti kot države nečlanice opazovalke sprejete tudi entitete, katerih status državnosti je bil sporen ali nepopolno razvit.[92] Razlaga, po kateri bi se pojem »država« v Statutu ICJ nanašal izključno na države članice OZN, zato ni prepričljiva, saj bi v tem primeru drugi odstavek 35. člena Statuta ICJ in ustrezne odločitve Varnostnega sveta postali odvečni.[93]

Uporaba izraza »država« v besedilu resolucije sama po sebi ne ustvarja pravnega statusa v mednarodnem pravu.[94] Prav tako ni mogoče šteti, da so vse države, ki so glasovale za sprejem resolucije, Palestino s tem priznale kot državo, saj so nekatere med njimi izrecno poudarile, da njihov glas ne pomeni priznanja.[95] Z normativnega vidika, je takšna razlaga dodatno vprašljiva, saj resolucije Generalne skupščine praviloma nimajo pravno zavezujoče narave.[96] Resolucija 67/19 zato ne more sama po sebi dokončno razrešiti vprašanja palestinske državnosti, temveč predstavlja predvsem politično in institucionalno relevantno okoliščino, ki ne nadomešča pravnih kriterijev državnosti v mednarodnem pravu[97].

Pregled trenutnih odločitev ICJ glede Palestine

[88] Ibid.
[89] Sakran, Shadi. "The Creation of the Non-Member Observer State of Palestine: A Legal Analysis of UN General Assembly Resolution 67/19." *Amsterdam Law Forum* 9, no. 2 (2017): 131.
[90] Jure Vidmar, *Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood* (April 2013).
[91] Vidmar, *Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood*. O'Connor, *ICJ Jurisdiction and Necessary Parties in State of Palestine v. United States of America*.
[92] Npr. Avstrija, Bangladeš, Vietnam.
[93] Vidmar, *Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood*..
[94] Vidmar, *Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood*. 30.
[95] Finska je potrdila Resolucijo 67/19 v želji podpore rešitve dveh držav in eksplicitno povedala, da to ne pomeni priznanje države. United Nations General Assembly (A/67/35), 2012. 12.
[96] Marko Divac Öberg, "The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ," *European Journal of International Law* 16, no. 5 (2005): 879–906.
[97] O'Connor, *ICJ Jurisdiction and Necessary Parties in State of Palestine v. United States of America*.

Pred opredelitvijo kriterijev državnosti, na podlagi katerih bo ICJ presojalo status Palestine, je smiselno izpostaviti bistvene ugotovitve iz preteklih odločb Sodišča, ki se nanašajo na Palestino in palestinski narod. Čeprav v skladu z 59. členom Statuta ICJ sodne odločbe formalno ne ustvarjajo precedensa, jih Sodišče v praksi pogosto upošteva, kar omogoča vpogled v njegove ustaljene razlagalne pristope in lahko nakazuje smer odločanja v obravnavanem primeru, kot potrjuje tudi zadeva *Northern Cameroons*.[98]

Generalna skupščina Združenih narodov je leta 2003 na ICJ naslovila zahtevo za izdajo svetovalnega mnenja o pravnih posledicah gradnje zidu na okupiranem palestinskem ozemlju, vključno z Vzhodnim Jeruzalemom (*Legal Consequences of the Construction of a Wall*).[99] V tem postopku ICJ ni presojalo državnosti Palestine, saj izdaja svetovalnega mnenja ni vezana na izpolnjevanje kriterijev državnosti. Kljub temu je Sodišče Palestini omogočilo sodelovanje na podlagi drugega odstavka 66. člena Statuta ICJ, ki dopušča sodelovanje tudi subjektom, ki niso države.[100] Pri presoji skladnosti gradnje zidu z mednarodnim pravom je ICJ večkrat potrdilo pravico palestinskega naroda do samoodločbe, ki jo mora Izrael spoštovati in ki ima naravo obveznosti *jus cogens.*[101]

Oktobra 2024 je ICJ na zahtevo Generalne skupščine izdalo novo svetovalno mnenje o pravnih posledicah izraelskih politik in praks na zasedenem palestinskem ozemlju, vključno z Vzhodnim Jeruzalemom. Sodišče je ponovno potrdilo pravico palestinskega naroda do samoodločbe ter poudarilo, da Izrael ne sme ovirati njenega uresničevanja, vključno z vzpostavitvijo neodvisne in suverene države.[102] Takšna država naj bi obstajala ob Izraelu v miru in znotraj varnih ter mednarodno priznanih meja, skladno z relevantnimi resolucijami Varnostnega sveta in Generalne skupščine.[103]

Državnost Palestine iz vidika funkcionalne suverenosti

[98] Allyson Ping, "A Common Law of Procedural Adjudication: Working towards Precedential Effect in ICJ Preliminary Objections Judgments," *Columbia Journal of Transnational Law*, March 30, 2023: *Northern Cameroons (Cameroon v. United Kingdom)*. Preliminary Objections. Judgment. I.C.J. Reports 1963, 34.
[99] International Court of Justice, "*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*," 2003.
[100] United Nations Question of Palestine, "ICJ Advisory Opinion – Obligations of Israel in Relation to the Presence and Activities of the United Nations, Other International Organizations and Third States in and in Relation to the Occupied Palestinian Territory (A/80/502)," 2026.
[101] International Court of Justice, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004* (July 9, 2004), paras. 122; 149; 155; 159; Eugenio Carli, "Obligations Erga Omnes, Norms of Jus Cogens and Legal Consequences for 'Other States' in the ICJ Palestine Advisory Opinion," *EJIL: Talk!*, August 26, 2024.
[102] ICJ, *Wall Advisory Opinion*. para. 237.
[103] ICJ, *Occupied Palestinian Territory Advisory Opinion (2024)*. para. 283.

Kot omenjeno, se bo moralo ICJ opredeliti do vprašanja, ali Palestina izpolnjuje pogoj iz 34(1). člena Statuta ICJ. Zaradi pomanjkanja relevantne sodne prakse je težko predvideti, katero interpretativno smer bo Sodišče ubralo. Pri razlagi 34(1). člena ima ICJ razmeroma široko diskrecijo pri zapolnjevanju pojma državnosti. Napovedovanje njegove odločitve dodatno otežuje dejstvo, da praksa ICJ in njegove predhodnice, PCIJ, ne sledi enotnemu interpretativnemu pristopu, temveč temelji na kombinaciji različnih metod razlage.[104] Na izbiro metod vplivajo številni dejavniki kot so argumenti strank, vrste predmetne zadeve in dokumentacije.[105]

Takšna razlaga bi bila lahko podprta z več vidikov. Statut ICJ ne vsebuje definicije države, kar odpira prostor za interpretacijo. Poleg tega novejša praksa ICJ, zlasti svetovalno mnenje iz leta 2024, kaže na pripravljenost Sodišča za uporabo funkcionalnih pristopov pri razlagi kompleksnih pravnih pojmov. V njej je ICJ okupacijo opredelil preko funkcionalnega pristopa, s katero se prekine njen binarni koncept.[106] Okupacija je vzpostavljena, kadar okupacijska sila, ki je pred tem vzpostavila nadzor nad ozemljem, še naprej dejansko izvaja oblastne funkcije na tem ozemlju namesto lokalnih organov oblast.[107] Funkcionalni pristop je bil po tej odločitvi označen kot *lex lata* (pravo, ki obstaja).[108]

Kljub temu pa niso zamenljivi morebitni pomisleki, da bi s širokim oknom interpretacije državnosti sledila prevelika relativizacija pojma, kar bi prispevalo k mednarodni nestabilnosti.[109] Morebitna odločitev ICJ bi tako za ohranjanje stabilnosti lahko vsebovala dodatne varovalke.

[104] Sotirios-Ioannis Lekkas, Panos Merkouris, and Daniel Peat, "The Interpretative Practice of the International Court of Justice," *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online* 26, no. 1 (December 13, 2023): 316–57.
[105] *Ibid*.
[106] Freya Doughty-Wagner. "A Binary in Crisis: Broadening the Functional Approach to the Law of Occupation (IHL Symposium)." ABILA, August 27, 2025.
[107] *Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2024, July 19, 2024. 790.
[108] Aeyal Gross, "The Functional Approach as Lex Lata," *Verfassungsblog*, October 12, 2024.
[109] Keebet von Benda-Beckmann, "Indeterminacy, Uncertainty, and Insecurity," v *Law, Development and the Uncertain Future*, 2018. 83.

Zaključek

Vprašanje državnosti Palestine pred ICJ razkriva nejasnosti pri razlagi 34(1) člena Statuta ICJ ter širšo odprtost pojma države v mednarodnem pravu. Praksa ICJ ne vzpostavlja enotnih in izčrpnih kriterijev za presojo državnosti, temveč je v veliki meri odvisna od konteksta posameznega primera.
V dosedanjih primerih, v katerih so bila postavljena vprašanja državnosti, je ICJ pogosto dajal prednost ohranjanju stabilnosti mednarodnega pravnega reda, pri čemer je vprašanje državnosti obravnaval z zadržanostjo glede izražanja pravice do samoodločbe. Posledično lahko nastanek političnih entitet, ki ne odražajo v celoti načela samoodločbe, dolgoročno vodijo v pravno neustaljene situacije, ki dolgoročno ne prispevajo k stabilnemu mednarodnemu redu. Ne glede na izid konkretnih postopkov pred ICJ sodobni globalni procesi, zlasti podnebne spremembe in posledične spremembe življenjskih pogojev, že odpirajo vprašanja novih oblik politične organizacije in morebitnih preoblikovanih konceptov suverenosti (npr. Tuvalu).

Koncept funkcionalne suverenosti bi lahko ponudil bolj prilagodljiv pristop k razumevanju državnosti, ki bi omogočil procesno udeležbo subjektov, kot je Palestina, pred ICJ, ne da bi se hkrati prejudiciral njihov končni mednarodnopravni status. Takšen pristop bi lahko prispeval k večji fleksibilnosti mednarodnega prava pri soočanju z razvojem novih oblik politične organiziranosti. Empirično preučevanje elementov državnosti ostaja razmeroma nerazvito, zato bi nadaljnje raziskave lahko pomembno prispevale k bolj celovitemu razumevanju koncepta državnosti v sodobnem mednarodnem pravu.

Bibliografija

Azimjon, Ismatov, Livingston Karikari, and Kassim Bakari Kipanga. "Post-Territorial Sovereignty: Reassessing State Jurisdiction over Space Objects under International Space Law." *European Journal of Law and Political Science 4,* no. 5 (2025): 7–13. https://doi.org/10.24018/ejpolitics.2025.4.5.189.

Bachmann, Sascha Dov, and Martinas Prazauskas. "The Status of Unrecognized Quasi-States and Their Responsibilities under the Montevideo Convention." *The International Lawyer* 52 (2019): 393–. https://uniset.ca/microstates2/52IntlLaw393.pdf.

Benda-Beckmann, Keebet von. "Indeterminacy, Uncertainty, and Insecurity." V *Law, Development and the Uncertain Future*, 2018. https://doi.org/10.24415/9789400603301-006

Carli, Eugenio. "Obligations Erga Omnes, Norms of Jus Cogens and Legal Consequences for 'Other States' in the ICJ Palestine Advisory Opinion." *EJIL: Talk!*. August 26, 2024. https://www.ejiltalk.org/obligations-erga-omnes-norms-of-jus-cogens-and-legal-consequences-for-other-states-in-the-icj-palestine-advisory-opinion/

Castellino, J. "The Secession of Bangladesh in International Law." *Asian Yearbook of International Law* 7 (2000): 83–104.

Crawford, James. *The Creation of States in International Law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2006

Dederer, Hans-Georg. "'Responsibility to Protect' and 'Functional Sovereignty.'" In *The Responsibility to Protect (R2P)*, 156–83. Leiden: Brill, 2014. https://doi.org/10.1163/9789004230002_007.

Doughty-Wagner, Freya. "A Binary in Crisis: Broadening the Functional Approach to the Law of Occupation (IHL Symposium)." *American Branch of the International Law Association (ABILA)*, August 27, 2025. https://www.ila-americanbranch.org/a-binary-in-crisis-oscar-pearce/

Gider, Erin. "Political Realities of Recognition of States Contrary to the Bindings of International Law." *Cornell International Law Journal Online*. Cornell Law School, 2021. https://community.lawschool.cornell.edu/wp-content/uploads/2021/03/Gider-ILJ-online.pdf

Gross, Aeyal. "The Functional Approach as Lex Lata." *Verfassungsblog*, October 12, 2024. https://doi.org/10.59704/133f2ff82e19d7f9.

Florea, Adrian, and Reyko Huang. "Functional Sovereignty in Contested Territories." *International Studies Quarterly* 69, no. 4 (2025) https://doi.org/10.1093/isq/sqaf069.

Finucane, Brian. "Fictitious States, Effective Control, and the Use of Force against Non-State Actors." *SSRN Electronic Journal* 30, no. 1 (2010). https://doi.org/10.2139/ssrn.1837496..

Fox, Hazel, "The State: Its Concept as a Legal Person in International Law*",* in Ivor Roberts (ed.), *Satow's Diplomatic Practice*, 7th Edition, online edn, Oxford Law Pro (2016)), https://doi.org/10.1093/law/9780198739104.003.0004

Eckert, Amy E. "Constructing States: The Role of the International Community in the Creation of New States." *Journal of Public and International Affairs* (2002)

Lee, Hyeyoung. "Defining 'State' for the Purpose of the International Criminal Court: The Problem Ahead after the Palestine Decision." *University of Pittsburgh Law Review* 77, no. 3 (March 15, 2016). https://doi.org/10.5195/lawreview.2016.405.

Indian Council of World Affairs (ICWA). "Digital Nationhood: Sovereignty without Land? A Case Study of Tuvalu Island." 2025. https://www.icwa.in/show_content.php?lang=1&level=1&ls_id=13001&lid=7933

International Criminal Court. *ICC-01/04-02/06 (CR2020_00496)*. The Hague: International Criminal Court, 2020

International Commission of Jurists. "Israel/Palestine: Israel Must Halt Its Settlement Plan in the E1 Area of the Occupied West Bank." *ICJ*. September 1, 2025. https://www.icj.org/israel-palestine-israel-must-halt-its-settlement-plan-in-the-e1-area-of-the-occupied-west-bank/

International Court of Justice. *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*. Advisory Opinion. I.C.J. Reports 2010.

International Court of Justice. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia), Judgment of 18 November 2008, Preliminary Objections*. November 18, 2008. https://www.icj-cij.org/en/case/118

International Court of Justice. *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004*. July 9, 2004. https://www.icj-cij.org/index.php/node/103742

International Court of Justice. *Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion of 19 July 2024*. July 19, 2024. https://www.icj-cij.org/index.php/node/204160

International Court of Justice "Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory." www.icj-Cij.org. 2003. https://www.icj-cij.org/case/131.

Palestine Liberation Organization | Definition, Goals, History, & Facts." *Encyclopedia Britannica*. Edited by Encyclopaedia Britannica Editors. 2019. https://www.britannica.com/topic/Palestine-Liberation-Organization

Hamarshi, Omar. "The International Legitimacy of Palestine: A Legal Case for Statehood." *Harvard Undergraduate Law Review*, November 19, 2025. https://hulr.org/fall-2025/the-international-legitimacy-of-palestine-a-legal-case-for-statehood?

Kumar, Archana. "Challenges Facing the Montevideo Convention on the Rights and Duties of States." *Hull Law Review* 1 (n.d.): 15–24. https://www.hlr.wordpress.hull.ac.uk/wp-content/uploads/2024/09/Hull-Law-Review-Vol-1-2023-24-Archana-Challenges-facing-the-Montevideo-Convention.pdf.

Mediževec, Anže. "Nekateri mednarodnopravni izzivi za obstoj držav v navidezni resničnosti." *IUS-INFO*. 2025. https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/nekateri-mednarodnopravni-izzivi-za-obstoj-drzav-v-navidezni-resnicnosti-316519.

Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala), Preliminary Objections, Judgment, ICJ Reports 1953

Northern Cameroons (Cameroon v. United Kingdom). Preliminary Objections. Judgment. I.C.J. Reports 1963

Labh, Nitya. "Reconsidering Sovereignty amid the Climate Crisis." *Carnegie Endowment for International Peace*, March 31, 2025. https://carnegieendowment.org/research/2025/03/reconsidering-sovereignty-amid-the-climate-crisis

Lekkas, Sotirios-Ioannis, Panos Merkouris, and Daniel Peat. "The Interpretative Practice of the International Court of Justice." *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online* 26, no. 1 (December 13, 2023): 316–57. https://doi.org/10.1163/18757413_02601015.

Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 1307, December 15, 2004, https://www.worldcourts.com/icj/eng/decisions/2004.12.15_use_of_force7.htm

Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2024, July 19, 2024, https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-jud-01-00-en.pdf.

Levine-Schnur, Ronit, Tamar Megiddo, and Yael Berda. "A Theory of Annexation." *Oxford Journal of Legal Studies* 45, no. 2 (Summer 2025): 447–475. https://doi.org/10.1093/ojls/gqaf007.

Longobardo, Marco, et al. "At the Outer Limits of the Right of Self-Defence and Beyond: Israel's Use of Force in the Gaza Strip since 7 October 2023 and the *Jus contra Bellum*." *Israel Law Review*. Cambridge University Press. https://www.cambridge.org/core/journals/israel-law-review/article/at-the-outer-limits-of-the-right-of-selfdefence-and-beyond-israels-use-of-force-in-the-gaza-strip-since-7-october-2023-and-the-jus-contra-bellum/D67675455914D6D51F3E43886A530A42

United Nations General Assembly. *Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations*. A/RES/67/19. November 29, 2012.

United Nations Question of Palestine. "ICJ Advisory Opinion – Obligations of Israel in Relation to the Presence and Activities of the United Nations, Other International Organizations and Third States in and in Relation to the Occupied Palestinian Territory (A/80/502)." 2026. https://www.un.org/unispal/document/icj-advisory-opinion-22oct2025.

Parker, Stephen. "A Case for Private Courts." *Alternative Law Journal* 26, no. 4 (2001): 161–166. https://classic.austlii.edu.au/au/journals/AltLawJl/2001/63.html

Panganiban, Suzanne, Georgeta Pourchot, Scott Nelson, and Joel Peters. "Palestinian Statehood: A Study of Statehood through the Lens of the Montevideo Convention." 2015. https://vtechworks.lib.vt.edu/server/api/core/bitstreams/c8678823-cc4d-482c-8432-62be018b8432/content.

Ping, Allyson. "A Common Law of Procedural Adjudication: Working towards Precedential Effect in ICJ Preliminary Objections Judgments." *Columbia Journal of Transnational Law*, March 30, 2023. https://www.jtl.columbia.edu/bulletin-blog/a-common-law-of-procedural-adjudication-working-towards-precedential-effect-in-icj-preliminary-objections-judgments.

Raič, Daniel. *Statehood and the Law of Self-Determination*. Developments in International Law 43. Leiden; Boston: Brill | Nijhoff, 2002. https://doi.org/10.1163/9789047403388.

Rothe, Delf, Ingrid Boas, Carol Farbotko, and Taukiei Kitara. "Digital Tuvalu: State Sovereignty in a World of Climate Loss." *International Affairs* 100 (2024): 1491–1509. https://doi.org/10.1093/ia/iiae060.

Rÿser, Rudolph C. "The 'Blue Water Rule' and the Self-Determination of Nations." *Center for World Indigenous Studies*, October 3, 2017. https://cwis.org/2017/10/the-blue-water-rule-and-the-selft-determination-of-nations/.

Sakran, Shadi. "The Creation of the Non-Member Observer State of Palestine: A Legal Analysis of UN General Assembly Resolution 67/19." *Amsterdam Law Forum* 9, no. 2 (2017): 131–. https://doi.org/10.37974/alf.298

Shaw, Malcolm N. *International Law*. 8th ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

Shikova, Natalija. "Decolonization and the Right to Self-Determination: The Legal Ground and Its Margins." *Guerra Colonial*, 2022. https://doi.org/10.33732/RDGC.10.58.

Stanley-Ryan, Ashley. "On Conditional and Delayed Recognition." *EJIL: Talk!*, August 12, 2025. https://www.ejiltalk.org/on-conditional-and-delayed-recognition

Strzępek, K. "Subjects of Public International Law and Non-State Actors – Time for Reflection." *Izzivi prihodnosti* 9, no. 2 (May 2024). https://doi.org/10.37886/ip.2024.006.

Suedi, Yusra. "The Individual in the Law of the International Court of Justice." V *The Individual in the Law and Practice of the International Court of Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2025. https://doi.org/10.1017/9781009394512.004

Tindall, Theo. "Citizens without States: The Implications of Non-Recognition for People in de Facto States." *ODI: Think Change*, November 9, 2023. https://odi.org/en/publications/citizens-without-states-the-implications-of-non-recognition-for-people-in-de-facto-states/.

"Tuvalu | About." n.d. Tuvalu | the First Digital Nation. https://www.tuvalu.tv/about.

Öberg, Marko Divac. "The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ." *European Journal of International Law* 16, no. 5 (2005): 879–906. https://doi.org/10.1093/ejil/chi151

O'Connor, Will. "ICJ Jurisdiction and Necessary Parties in State of Palestine v. United States of America." *Minnesota Journal of International Law*, 2020. https://scholarship.law.umn.edu/minn-jrnl-intl-law/vol29/iss2/7.

O'Dell, Hope. "What Is the Palestinian Authority?" *Globalaffairs.org*. 2024. https://globalaffairs.org/commentary/blogs/palestinian-authority-prime-minister-resigns-explainer.

Vidmar, Jure. *Democratic Statehood in International Law*. Oxford: Hart Publishing, 2013.

Vidmar, Jure. *Palestine and the Conceptual Problem of Implicit Statehood*. April 2013. SSRN. https://ssrn.com/abstract=224337

Vidmar, Jure. "International Legal Responses to Kosovo's Declaration of Independence." *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 42, no. 3 (2009). https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1387&context=vjtl

Vidmar, Jure. "UN Membership and the State Requirement: Does 'State' Always Imply 'Statehood'?", *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online* 24, 1 (2021): 201-243, doi: https://doi.org/10.1163/18757413_02401008

Vidmar, Jure, Stephen McGibbon, and Lukas Raible, eds. *Research Handbook on Secession*. Cheltenham, UK; Northampton, MA: Edward Elgar Publishing, 2022. Research Handbooks in International Law Series.

Vinogradoff, P. "The Juridical Nature of the State." *Michigan Law Review* 23, no. 2 (1924): 138–153. https://doi.org/10.2307/1280233

United Nations Security Council, *Resolution 2334 (2016), adopted at the 7853rd meeting, 23 December 2016*, https://undocs.org/S/RES/2334%282016%29

United Nations General Assembly. *Resolution 67/19: Status of Palestine in the United Nations*. A/RES/67/19. 2012

Zimmermann, Andreas, Karin Oellers-Frahm, Christian Tomuschat, and Christian J Tams. 2012. *The Statute of the International Court of Justice*. OUP Oxford

Zounuzy Zadeh, Ali. *International Law and the Criteria for Statehood: The Sustainability of the Declaratory and Constitutive Theories as the Method for Assessing the Creation and Continued Existence of States*. LL.M. thesis, Tilburg University Faculty of Law, Department of International and European Law, n.d. https://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=121942.

Varnostni svet in problematika veta v luči tretjega odstavka 27. člena Ustanovne listine OZN

Miha Gregorec[*]
Ajda Likar[**]
Katarina Krajnc[***]

Povzetek

Pravica veta stalnih članic Varnostnega sveta Organizacije združenih narodov bistveno omejuje učinkovitost sistema kolektivne varnosti. V sodobnih geopolitičnih razmerah namreč pogosto povzroča institucionalno paralizo in preprečuje pravočasno ukrepanje, kar potrjujejo primeri Koreje, Iraka, nekdanje Jugoslavije in Ukrajine. Pri tem ostaja tretji odstavek 27. člena Ustanovne listine, povezan z načelom *nemo iudex in re sua*, v praksi slabo uporabljen, kar dodatno omejuje tudi uresničevanje odgovornosti zaščititi. Predlagane reforme, vključno s svetovalnim mnenjem Meddržavnega sodišča, kažejo na potrebo po pravni razjasnitvi – brez soglasja stalnih članic pa sistem ostaja ujet v lastne omejitve.

Ključne besede: Organizacija Združenih narodov, Varnostni svet, pravica veta, Meddržavno sodišče, svetovalno mnenje, reforma

Abstract

The veto power of the permanent members of the United Nations Security Council significantly limits the effectiveness of the system of collective security. In contemporary geopolitical circumstances, it frequently leads to institutional paralysis and prevents timely action, as demonstrated by the cases of Korea, Iraq, the former Yugoslavia, and Ukraine. In this context, Article 27(3) of the UN Charter, linked to the principle of *nemo iudex in re sua*, remains underapplied in practice, further constraining the implementation of the Responsibility to Protect. Proposed reforms, including the possibility of an advisory opinion by the International Court of Justice (ICJ), highlight the need for legal clarification—yet without the consent of the permanent members, the system remains constrained by its own limitations.

[*] Študent 4. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.
[***] Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Maruše Tekavčič Veber.

Keywords: United Nations, Security Council, veto power, International Court of Justice, advisory opinion, reform

Uvod

Organizacija združenih narodov (OZN), je bila po drugi svetovni vojni ustanovljena s ciljem ohranjati mednarodni mir in varnost, razvijati prijateljske odnose med narodi, zagotavljati mednarodno sodelovanje pri reševanju mednarodnih problemov ter postati središče za usklajevanje prizadevanj narodov za dosego teh ciljev.[1] Njeno delovanje temelji na načelu prepovedi uporabe sile in sistemu kolektivne varnosti,[2] pri čemer je Varnosti svet OZN njen srednji organ, ki je primarno pristojen za ohranjanje mednarodnega miru in varnosti,[3] vendar se v globalnih razmerah zadnjih let zdi, da je Varnostni svet v krču, iz katerega se ne more izviti, saj stalne članice s pravico veta pogosto blokirajo nekatere odločitve.

Varnostni svet kot osrednji organ za zagotavljanje ter ohranjanje mednarodnega miru in varnosti v Organizaciji združenih narodov

OZN temelji na treh temeljnih vrednotah mednarodne skupnosti: zagotavljanje mednarodnega miru in varnosti, doseganje trajnostnega razvoja ter spoštovanje in uresničevanje človekovih pravic. Te temeljne vrednote predstavljajo tudi tri temeljne stebre, na katerih sloni delovanje OZN.[4] 1. in 2. člen Ustanovne listine Združenih narodov (UL OZN)[5] določata temeljne cilje in načela OZN, med katerimi je kot prvi izpostavljen cilj varovanja mednarodnega miru in varnosti.

Osrednji organ,[6] na katerem temelji sistem kolektivne varnosti OZN in katerega namen je zagotavljanje ter ohranjanje mednarodnega miru in varnosti, je Varnostni svet.[7] Gre za najpomembnejši organ OZN, čigar odločitve sprejete na podlagi VII. poglavja UL OZN so zavezujoče za vse države članice, pri čemer za zagotovitev miru in varnosti lahko sprejme tudi prisilne ukrepe.[8] V Varnostnem svetu je petnajst držav članic: pet stalnih članic, imenovanih tudi stalnih pet (Francija, Kitajska, Rusija, Združeno kraljestvo in Združene Države Amerike) in deset nestalnih članic, katerih polovica se voli

[1] 1. člen Ustanovne Listine Organizacije Združenih narodov v Zidar, Andraž. *Ustanovna listina Organizacije Združenih narodov in Statut Meddržavnega sodišča*. Zbirka Mednarodno pravo Mednarodni dokumenti. 2015. Založba FDV, Ljubljana in Ministrstvo za zunanje zadeve Republike Slovenije. Ljubljana.
[2] Glej 2. člen UL OZN.
[3] Glej 24. člen UL OZN.
[4] Sancin, Vasilka, and Maruša Tekavčič Veber. 2025. *Osnove sistema Združenih narodov / The essentials of the United Nations system*. Ljubljana: Univerza v Ljubljani. str. 21.
[5] Zidar. *Ustanovna listina Organizacije združenih narodov in Statut Meddržavnega sodišča*. 2015.
[6] UL OZN določa v 7. členu, da so poglavitni organi organizacije Generalna skupščina, Varnostni svet, Ekonomski in socialni svet, Skrbniški svet, Meddržavno sodišče in Sekretariat. Le-ti so ustanovljeni kot stalni, z namenom trajnega opravljanja svojih nalog – pri tem je edina izjema Skrbniški svet. Glej: Türk 2021, 266, 267.
[7] 24. člen UL OZN. Več o vlogi Varnostnega sveta in njegovi funkciji ohranjanja miru ter razvoju glej Mats Berdal v Lowe, in drugi 2010, 175 in naslednje.
[8] Sancin, Vasilka, and Maruša Tekavčič Veber. 2025. *Osnove sistema Združenih narodov / The essentials of the United Nations system*. Ljubljana: Univerza v Ljubljani. str. 66.

vsako leto.[9] Stalne članice so države, ki so izšle kot zmagovalne druge svetovne vojne. ZDA kot vodilna sila, ki je s predsednikom Franklinom D. Rooseveltom na čelu zasnovala sistem OZN; Velika Britanija in Sovjetska zveza, ki sta želeli ohraniti vpliv na Evropskem kontinentu in v svetovnem redu, ki se bo vzpostavil po vojni.[10] Francija je imela kljub porazu pomembno vlogo kot članica Društva Narodov, kolonialna sila in članica Zaveznic.[11] Kitajska je sicer izpadla iz prvotnih pogajanj v Dumbarton Oaksu, saj sta predvsem Združeno kraljestvo in Sovjetska zveza nasprotovala njenemu članstvu,[12] vendar je kasneje postala stalna članica Varnostnega sveta. Prav tako je bila žrtev vojne agresije in skupaj s preostalimi silami »poklicana« vzpostaviti povojni mednarodni red.[13]

Na konferenci na Jalti (februar 1945) in konferenci v San Franciscu (med aprilom in junijem 1945), ko je bila sprejeta Ustanovna listina, je pet stalnih članic soglašalo, da nobena pomembnejša odločitev ne more biti sprejeta brez njihovega soglasja.[14] Zatrjevale so, da jim pravica veta pripada kot vojaškim in ekonomskim velesilam, ki imajo tudi največ ozemlja in prebivalstva, hkrati pa so po drugi svetovni vojni vzpostavile mednarodni red in mir.[15] Mnoge manjše države so uveljavitvi pravice veta nasprotovale že na konferenci v San Franciscu, vendar so bile zavrnjene z argumentom, da bo v prihodnosti mogoče Ustanovno listino revidirati, hkrati so se države že takrat zavedale, da je vzpostavitev mednarodne organizacije in njeno učinkovito delovanje mogoče samo z delitvijo držav na privilegirane in neprivilegirane ali pa njena vzpostavitev sploh ne bo mogoča.[16]

Potrebno je poudariti, da besedilo UL OZN pravice veta izrecno ne omenja; ta se je vzpostavila šele s prakso in skozi glasovanja o pomembnih odločitvah na podlagi 27. člena UL OZN.[17] V skladu s 24. členom UL OZN ima Varnostni svet primarno pristojnost za ohranjanje mednarodnega miru in varnosti, po drugi strani pa so se članice OZN dogovorile, da sprejemajo in izvajajo odločitve Varnostnega sveta

[9] Türk. D. *Temelji mednarodnega prava. 2.pregledana in dopolnjena izdaja*. 2024. Lexpera, GV Založba. Ljubljana. str. 269.
[10] Lowe in drugi 2010. *The United nations Security council and war / The evolution of Thought and Practice since 1945*. New York: Oxford Univeristy Press. str. 64-66.
[11] Lowe in drugi. Prav tam.
[12] Lowe in drugi. Prav tam.
[13]Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective*. The Hague: Kluwer Law International. str. 163.
[14] Tako Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective*. The Hague: Kluwer Law International. str. 164 in Edward C. Luck v Lowe in drugi. 2010. *The United nations Security council and war / The evolution of Thought and Practice since 1945*. New York: Oxford Univeristy Press. str. 79-81.
[15] Fassbender. Prav tam.
[16] Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective.* The Hague: Kluwer Law International. str. 169.
[17] Basdevant, Jules. "*Le veto dans l'Organisation des Nations Unies*." Politique Étrangère 11, no. 4 (1946): 321–38.

kot zavezujoče.[18] Poleg tega stalnim članicam pravica veta pripada tudi pri nekaterih drugih pomembnih odločitvah, kot na primer pri sprejemanju sprememb UL OZN.[19]

Varnostni svet je edini organ OZN, ki lahko sprejeme odločitve, zavezujoče za vseh 193 držav članic. Avtoriteta organa in njegovih odločitev praviloma izhaja iz legitimnosti njegovih odločitev, le-ta pa se pridobi s preudarnimi odločitvami.[20] Dvom v legitimnost odločitev Varnostnega sveta ni samo posledica zgodovinskega razvoja in spremenjenih geopolitičnih razmer v svetu, ampak tudi iz nesorazmerne zastopanosti držav v organu samem.[21] Tako je ideja o reformi odločanja v Varnostnem svetu že zelo stara, vendar so bila prizadevanja držav do sedaj v večini neuspešna.[22]

Odzivi na uporabo veta in neuspehi varnostnega sveta ter predlogi reform

»Neuspehi« Varnostnega sveta

V zvezi z delovanjem Varnostnega sveta se med domačimi in tujimi avtorji pojavljajo številni pomisleki in vprašanja: sestava, neenako zastopanje držav, napetosti med stalnimi in nestalnimi članicami, odločitve, ki jih paralizira veto.[23] Vprašanje, ali ne bi bilo bolje, če bi Varnostni svet z ustreznimi ukrepi preprečil vojne in genocid, kakor pa obravnaval zgolj njihove posledice, je po Türkovem mnenju retorično, saj obstajajo številni primeri v zgodovini, ko mu to ni uspelo; med drugimi v primeru Korejske vojne in vojne na območju nekdanje Jugoslavije ter današnja vojna v Ukrajini.

Korejska vojna (1950-1953)

Že v prvih letih po ustanovitvi OZN, se je Varnostni svet soočil s prvim izzivom. 25. junija 1950 se je začela korejska vojna, v kateri so se pojavila prva nestrinjanja med dvema svetovnima silama – ZDA in Sovjetsko zvezo. Kmalu po začetku vojne je Varnostni svet postal telo, ker so se kresala mnenja ZDA

[18] Glej 25. člen UL OZN.

[19] Basdevant, Jules. *"Le veto dans l'Organisation des Nations Unies."* Politique Étrangère 11, no. 4 (1946): 321–38. (http://www.jstor.org/stable/45480108).

[20] Tako Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective*. str. 219.

[21] Kadar govorimo o nesorazmernosti imamo v mislih nesorazmerno zastopanje držav nestalnih članic v Varnostnem svetu glede na globalne regije, zastopanje držav glede na teritorij in število prebivalstvo ter letni bruto proizvod. Za več glej: Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective.* Poglavje 8, podpoglavje III. Članstvo držav in njihova zastopanost v Varnostnem svetu, str. 197-207.

[22] Besedilo Ustanovne listine je bilo tako do sedaj spremenjeno samo dvakrat, prvič leta 1963, ko je prišlo do povečanja števila nestalnih članic Varnostnega sveta s šest na deset in število članic Ekonomsko-socialnega sveta z osemnajst na sedemindvajset. Ter drugič leta 1971, ko se je število članic Ekonomsko-socialnega sveta povečalo s sedemindvajset na štiriinpetdeset. Za več glej: Türk. D. *Temelji mednarodnega prava. 2.pregledana in dopolnjena izdaja.* 2024. Lexpera, GV Založba. Ljubljana.. str. 260.

[23] Za več glej : Sur, Serge. 2004. "*Le conseil de sécurité : blocage, renouveau et avenir*." Pouvoirs 109 (2): 61–74. in Petrič, Ernest. 2022. "*Zunanja politika: osnove teorije in praksa*. *Druga dopolnjena izdaja. Zbirka Mednarodno pravo*." Ljubljana. Fakulteta za družbene vede, Založba FDV, Ljubljana, Znanstvenoraziskovalni center Slovenske akademije znanosti in umetnosti, Zgodovinski inštitut Milka Kosa, in Ministrstvo za zunanje in evropske zadeve Republike Slovenije.

in njenih zaveznic na eni ter Sovjetske Zveze na drugi strani.[24] Že takrat so ZDA zaradi blokade Varnostnega sveta z Resolucijo združeni za mir[25] predlagale in poverile Generalni skupščini, plenarnemu organu, kjer sedi več držav in ima možnost, da vpliva na nastalo situacijo.[26] Korejska vojna je bila prva preizkušnja za mednarodni red in mir po drugi svetovni vojni, dve velesili pa sta kljub nasprotujočim interesom preprečili eskalacijo konflikta, hkrati pa so se s Korejsko vojno pokazale slabosti sistema OZN, blokada Varnostnega sveta. V takšnem primeru na podlagi Resolucije združeni za mir lahko tudi Generalna skupščina obravnava zadeve, ki se nanašajo na mednarodni mir in varnost kot organ, v katerem sedijo vse države mednarodne skupnosti in ki lahko z glasovanjem posredno (politično) prisilijo sprti strani k mirni (diplomatski) rešitvi spora.[27]

Vojna na območju nekdanje Jugoslavije (1991-1995)

Vojna v nekdanji Jugoslaviji je močno okrnila ugled OZN, še posebej dogodki v Bosni in Hercegovini (BIH) in nezmožnost OZN zagotoviti ustrezen mandat in financiranje mirovnih sil v regiji.[28] Razpad Jugoslavije je vodil v krvavo vojno v BIH, kjer se je pobijanje odvijalo med tremi etničnimi skupinami (Bošnjaki, Hrvati in Srbi) in vodilo v največji pokol v Evropi po drugi svetovni vojni in genocida, kar je v sodbi dne 26. februarja 2007 ugotovilo Meddržavno sodišče v Haagu.[29] Varnostni svet je bil nezmožen sprejeti ustrezne ukrepe in ustaviti nasilje v BIH. Resolucije so bile sprejete prepozno in niso bile upoštevane, humanitarne akcije v regiji so bile brez uspeha, mirovnim silam OZN prav tako ni uspelo zavarovati civilnega prebivalstva na območjih Sarajeva, Tuzle, Zepe, Gorazde, Bihaća in Srebrenice, ki ga je OZN z resolucijo[30] razglasilo za varno območje.[31]

Vojna v Ukrajini (2022-danes)

Tudi v bolj aktualnih konfliktih, kot je vojna v Ukrajini, Varnostni svet ni bil zmožen sprejeti učinkovitih in pravočasnih ukrepov, kar je še globlje omajalo verodostojnost sistema kolektivne varnosti.[32] Oborožen konflikt, ki se je začel z invazijo Rusije na Ukrajino leta 2022, namreč predstavlja

[24] Za več glej: Lowe in drugi. 2010. *The United nations Security council and war / The evolution of Thought and Practice since 1945*. New York: Oxford Univeristy Press. str. 265-279.
[25] Resolucija Generalne skupščine št. 377 (V). *Uniting for peace*, z dne 3. november 1950.
[26] Lowe in drugi. Prav tam.
[27] Lowe in drugi. Prav tam.
[28] Za več glej: Lowe in drugi. 2010. *The United nations Security council and war / The evolution of Thought and Practice since 1945*. New York: Oxford Univeristy Press. str. 405-442 in Malone, David M. 2004. *The UN Security Council : from the Cold War to the 21th century.* Colorado: Lynne Reinner Publisher, Inc. str. 451-466.
[29] International Court of Justice. *Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro).* Sodba z dne 26. februar 2007. 2007 ICJ Reports 43. Paragraf 297.
[30] Resolucija VS št. 819, z dne 16. april 1993.
[31] Resolucija. Prav tam.
[32] Tom Dannenbaum, *The UN Security Council, the Veto, and the War in Ukraine*, European Journal of International Law (EJIL: Talk!, 2022).

očiten primer kršitve temeljnih načel mednarodnega prava, zlasti prepovedi uporabe sile.[33] Kljub temu Varnostni svet ni bil sposoben ustrezno ukrepati, saj je Rusija kot stalna članica z uporabo pravice veta blokirala sprejem ključnih resolucij, ki bi obsodile agresijo ali uvedle zavezujoče ukrepe.[34] Sprejeta je bila zgolj procesna in vsebinsko omejena resolucija 2623.[35]

Zaradi institucionalne paralize Varnostnega sveta je pobudo prevzela Generalna skupščina OZN, ki je sicer sprejela več pomembnih resolucij, vendar so le-te nezavezujoče in torej niso imele dejanskega izvršilnega učinka.[36] Neizpolnjevanje temeljne naloge Varnostnega sveta, torej ohranjanja mednarodnega miru in varnosti, tako ponovno odpira vprašanje učinkovitosti obstoječega institucionalnega okvira Združenih narodov.[37]

Odgovornost zaščititi

Zaradi vseh navedenih »neuspehov« pri zagotavljanju mednarodnega miru in varnosti, se je skozi zgodovino razvila doktrina humanitarne intervencije, ki jo je nasledil normativni koncept odgovornosti zaščititi; zaščititi civilno prebivalstvo v nevarnih situacijah, ko grozi izvrševanje genocida, vojnih hudodelstev, etničnega čiščenja in hudodelstev zoper človečnost. Koncept je v poročilu »*Responsibility to protect*« konec leta 2001 predstavila Mednarodna komisija za vprašanje intervencije in državne suverenosti (ICISS).[38]

Tristebrna struktura koncepta primarno odgovornost zaščititi nalaga državam, te so dolžne zaščititi svoje prebivalstvo pred mednarodnimi hudodelstvi, pri tem imajo podporo mednarodne skupnosti (I. steber). Če bi države tega ne bile pripravljene oziroma tega ne bi bile zmožne, se lahko ta odgovornost prenese na mednarodno skupnost, ki ravna skladno z UL OZN (II. steber). Samo Varnostni svet pa lahko na podlagi VII. Poglavja UL OZN takšno intervencijo avtorizira oziroma odobri (III. steber).[39] Vloga Varnostnega sveta je tako v I. stebru samo posredna, saj je odgovornost zaščititi primarna odgovornost države. V II. stebru ima mednarodna skupnost možnost intervencije z ukrepi, ki ne

[33] Resolucija Generalne skupščine OZN ES-11/2 2022, 18. marec 2022.
[34] Poročilo o Varnostnem svetu, »*Ukrajina: blokada Varnostnega sveta in uporaba pravice veta*«, 2022.
[35] Resolucija Varnostnega sveta št. 2623, z dne 27. februarja 2022.
[36] Generalna skupščina Združenih narodov, Resolucije ES-11 (o Ukrajini), 2022–2023.
[37] Tom Dannenbaum, *The UN Security Council, the Veto, and the War in Ukraine*, European Journal of International Law (EJIL: Talk!, 2022).
[38] Za več o pojmu humanitarne intervencije in razvoju instituta odgovornost zaščititi glej: Sancin, Vasilka in drugi. 2010. *Lokalni zločinci - univerzalni zločinci : odgovornost zaščititi*. Ljubljana: GV Založba. str. 51-84. in Pečevnik, Nika, 2019*, Vloga in izzivi Varnostnega sveta OZN pri uveljavljanju odgovornosti zaščititi [na spletu]. Magistrsko delo.* [Dostopano 08. 04. 2026]. Pridobljeno s: https://repozitorij.unilj.si/IzpisGradiva.php?lang =slv &id=111647.
[39] Sancin, Vasilka in drugi. 2010. *Lokalni zločinci - univerzalni zločinci : odgovornost zaščititi*. Ljubljana: GV Založba. str. 86 in 94-96 in Pečevnik, Nika, 2019, *Vloga in izzivi Varnostnega sveta OZN pri uveljavljanju odgovornosti zaščititi* [na spletu]. Magistrsko delo. str. 3, 4.

vključujejo uporabe sile. Poseben položaj v II. stebru ima VS OZN, ki v okviru II. stebra avtorizira prizadevanja v obliki mirovnih operacij in posebnih političnih misij. Šele če ne uspejo prizadevanja mednarodne skupnosti v II. stebru in država nadaljuje z grozodejstvi, preidemo v III. steber, v katerem ima Varnostni svet s svojimi ukrepi po VII. poglavju UL OZN osrednjo vlogo. Če Varnostni svet meni, da neko stanje ogroža mednarodni mir in varnost, postopa po VII. poglavju in sprejme akt, ki je obvezujoče in prisilne narave za državo kršiteljico ter ne izključujejo uporabe sile. Ker je uporaba sile zelo sporen del odgovornosti zaščititi, je ICISS razvila pogoje[40] za legitimacijo uporabe sile, ki jih je Varnostni svet v preteklosti že upošteval.[41]

Pravica veta je ena glavnih ovir pri uresničevanju odgovornosti zaščititi, saj lahko stalna članica s pravico veta blokira sprejem odločitve, tudi ko prihaja do grobih kršitev mednarodnega prava, ki prizadenejo civilno prebivalstvo. ICISS je že na začetku snovanja koncepta priporočala konstruktivno vzdržanost stalne članice, vendar pri tem ni bila uspešna. Kot rešitev se pojavlja Generalna skupščina, ki bi lahko sprejela resolucijo z dvotretjinsko večino, vendar je tudi takšna resolucija še zmeraj samo priporočilo in kot taka ne more zagotoviti zakonitosti intervencije.[42] Kot drugo alternativo je ICISS predlagala intervencijo regionalne organizacije, ki bi lahko z vojaško akcijo poskrbela za nemire v regiji, vendar je tudi takšna oborožena akcija brez odobritve Varnostnega sveta pomeni kršitev pravil mednarodnega prava.[43] Tako torej Generalna skupščina in regionalne organizacije ne predstavljajo ustrezne alternative Varnostnemu svetu pri odobritvi uporabe sile. Temeljni problem odgovornosti zaščititi je torej problem odobritve uporabe oborožene sile in delovanje oziroma odločanje v Varnostnem svetu, zato je ta organ deležen številnih kritik. Šele s spremembo njegovega delovanja in reformo sistema OZN bi lahko ta koncept zaživel.[44]

Iniciativa OZN 80

V osemdesetih letih od ustanovitve organizacije so se globalne razmere v svetu zelo spremenile. Najprej je potrebno izpostaviti nove gospodarske velesile, za katere bi bilo smiselno, da so vključene v delovanje Varnostnega sveta OZN. Nemčija in Japonska se na primer omenjata že od konca hladne vojne;[45] hkrati pa je potrebno omeniti teritorialne spremembe, ki so posledica zaključenega procesa

[40] 5 pogojev za legitimacijo uporabe sile: (i) pravičen razlog, (ii) namen, (iii) uporaba sile mora biti ukrep *ultima ratio*, (iv) sorazmernost sredstev in (v) razumne možnosti uspeha vsakega dejanja. Za več glej Pečevnik, Nika, 2019*, Vloga in izzivi Varnostnega sveta OZN pri uveljavljanju odgovornosti zaščititi* [na spletu]. Magistrsko delo. str. 13.
[41] Pečevnik, Nika, 2019, *Vloga in izzivi Varnostnega sveta OZN pri uveljavljanju odgovornosti zaščititi* [na spletu]. Magistrsko delo. str. 8-13.
[42] Sancin, Vasilka in drugi. 2010. *Lokalni zločinci - univerzalni zločinci : odgovornost zaščititi*. Ljubljana: GV Založba. str. 94, 95.
[43] Sancin. Prav tam.
[44] Sancin. Prav tam. str. 96.
[45] Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective.* The Hague: Kluwer Law International. str. 170.

dekolonializacije.[46] Prav tako je potrebno izpostaviti globalne izzive, s katerimi se spopada globalna skupnost med drugimi številni oboroženi spopadi, naravne katastrofe, jedrski program Severne Koreje, množična proizvodnja orožja, terorizem in drugi.[47]

O celoviti reformi (OZN) se razmišlja že v okviru nje same z Generalnim Sekretarjem, Antoniem Gueterresom, na čelu. Marca 2025 je Generalni Sekretar predstavil Iniciativo UN80 (v nadaljevanju: Iniciativa), ki predlaga ambiciozno sistemsko preobrazbo Organizacije. Iniciativo je 18. julija z resolucijo 79/318 podprla tudi Generalna Skupščina.

Vprašanje, na katero poskuša Iniciativa odgovoriti, je: »Kako se lahko OZN prilagodi, da postane bolj prilagodljiva, bolj povezana in bolje usposobljena za odzivanje na današnje kompleksne izzive, bolje služiti ljudem, biti bolj odgovorna do davkoplačevalcev ter učinkoviteje podpirati svoje zaposlene.« Gre za to, da OZN dela več in bolje, z manj birokracije ter bolj usklajeno, agilno in namensko. Predlagane reforme v Iniciativi temeljijo na dveh stebrih: večja učinkovitost in večja operativnost.
Glede Varnostnega Sveta Iniciativa ne prinaša neposrednih sprememb. Deluje zgolj kot sistemska reforma delovanja Organizacije, ki posredno vpliva tudi na legitimnost in učinkovitost Varnostnega sveta.

Pakt za prihodnost

Pakt za prihodnost (*Pact for the future*) je politični dogovor držav članic OZN, ki postavlja strateški okvir za reformo globalnega upravljanja, medtem ko UN80 predstavlja institucionalni mehanizem za izvajanje teh reform znotraj Organizacije. Sprejet je bil leta 2024, na Vrhu o prihodnosti (*Summit of the Future*). Tudi ta pakt ne uvaja konkretnega modela reforme Varnostnega sveta, vsebuje pa jasne politične zaveze držav članic.

27. člen Ustanovne Listine OZN in njegova problematika

27. člen UL OZN opredeljuje način glasovanja v Varnostnem Svetu. V prvem odstavku pove, da ima vsaka članica Varnostnega sveta OZN en glas. V naslednjih dveh odstavkih so opredeljene odločitve in pod kakšnimi pogoji se sprejmejo. Odločitve v postopkovnih zadevah so sprejete, če zanje glasuje vsaj 9 članic. Za odločitve v vsebinskih zadevah je sprejem bolj otežen, saj mora zanjo glasovati vsaj 9 članic, vključno s stalnimi članicami. To v praksi pomeni, da nobena od stalnih članic ne sme biti proti (veto), saj do sprejema v tem primeru ne bo prišlo.

[46] Fassbender. Prav tam.
[47] Za več glej Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective.* Poglavje 8, podpoglavje IV. Prihodnji izzivi mednarodni varnosti in odgovornost Varnostnega sveta, str. 207-220.

Tretji odstavek 27. člena UL OZN določa izjemo pri odločanju o odločitvah po VI. poglavju[48] in tretjem odstavku 52. člena,[49] v katerih se mora država, ki je članica Varnostnega sveta in obenem stranka v sporu, vzdržati glasovanja v zadevi. Ta odstavek je povezan z načelom *nemo iudex in re sua,* ki je globoko zasidrano tudi v mednarodnem pravu, vendar njegova uporaba v praksi Varnostnega sveta ostaja omejena, zlasti v primerih, kjer bi bil njegov pomen najbolj izrazit.

Glede uporabe tega načela so se pojavila mnoga pravna mnenja in stališča. Nekateri so mnenja, da je prerasel v *desuetude*,[50] saj se ne uporablja v praksi in je torej ostal zgolj mrtva črka na papirju. Nasprotnega stališča je sodnik Nabil Elaraby, ki je Varnostni svet pozval k dosledni uporabi tretjega odstavka 27. člena UL OZN, kar potrjuje, da to pravilo ni povsem izginilo iz prakse.[51] Tudi svetovni voditelji so se v Paktu za prihodnost politično zavezali k polnemu spoštovanju Listine, , kar vključuje tudi spoštovanje pravil odločanja v Varnostnem svetu.[52]

Dober primer dejanske uporabe pravila iz tretjega odstavka 27. člena predstavlja spor med Indijo in Pakistanom glede Kašmirja leta 1948. Po izbruhu konflikta je Indija spor predložila Varnostnemu svetu OZN, ki ga je obravnaval v okviru VI. poglavja UL OZN o mirnem reševanju sporov. Varnostni svet je nato sprejel več resolucij, med drugim resolucijo 47 (1948), ki je pozvala k prenehanju sovražnosti, umiku vojaških sil ter izvedbi plebiscita o prihodnjem statusu Kašmirja. Ker sta bili Indija in Pakistan neposredno vpleteni v spor, sta se morali pri odločanju vzdržati glasovanja. Ta primer kaže, da je bilo pravilo v zgodnji praksi Varnostnega sveta dejansko uporabljeno, zlasti pri odločitvah, sprejetih v okviru VI. poglavja UL OZN.[53]

Zanimanje za princip *nemo iudex in re sua* je bilo obujeno z ruskim aneksom Krima in rusko-ukrajinsko vojno, saj Rusija v praksi glasuje v odločitvah glede tega spora, čeprav je z njim sama neposredno povezana.[54] Do takšne situacije je prišlo že ob začetku konflikta, ko Varnostni svet ni sprejel osnutka resolucije S/2022/155 zaradi veta Rusije.[55] Določba tretjega odstavka 27. člena UL OZN se namreč uporablja le pri odločanju v okviru VI. poglavja, medtem ko pri odločitvah po VII. poglavju ne velja, kar pomeni, da lahko tudi država, ki je neposredno udeležena v konfliktu, sodeluje pri odločanju.

[48] VI. poglavje UL OZN ureja mirno reševanje sporov.
[49] Tretji odstavek 52. člena UL OZN: Varnostni svet spodbuja mirno reševanje sporov znotraj regije prek regionalnih dogovorov ali organizacij na pobudo udeleženih držav ali na svojo pobudo.
[50] *Desuetude* pomeni prenehanje veljavnosti pravnega pravila zaradi dolgotrajne in splošne neuporabe. Pravilo formalno še vedno obstaja, a je v praksi izgubilo dejanski normativni učinek.
[51] Izjava je bila dana izven uradne funkcije, na zasedanju Varnostnega Sveta S/PV.4753, z dne 13. maja 2003.
[52] Resolucija Generalne skupščine št. A/RES/79/1*, Pact for the future*, z dne 22. September 2024. Action 41 (a).
[53] Resolution 47 (1948), The India–Pakistan Question.
[54] Tukaj govorimo predvsem o glasovanju proti oziroma uporabi veta.
[55] Security Council Fails to Adopt Draft Resolution on Ending Ukraine Crisis, as Russian Federation Wields Veto.

Zahteva za svetovalno mnenje Meddržavnega sodišča o uporabi veta v Varnostnem svetu OZN

Ena od možnih poti za premostitev težav, ki jih povzroča uporaba veta v Varnostnem svetu OZN, je tudi razlaga pravnih omejitev njegove uporabe prek zaprosila za svetovalno mnenje Meddržavnega sodišča. Tak pristop bi omogočil pravno opredelitev meja uporabe veta v okviru mednarodnega prava.

Meddržavno sodišče in svetovalno mnenje

Meddržavno sodišče, ki ima sedež v Haagu, je glavni sodni organ OZN.[56] Posluje v skladu s priloženim statutom, ki temelji na Statutu Stalnega meddržavnega sodišča in je sestavni del ustanovne listine.[57] Meddržavno sodišče sestavlja petnajst sodnikov z visokim moralnim ugledom, ki izpolnjujejo pogoje za najvišje sodne funkcije v svoji državi ali so priznani strokovnjaki mednarodnega prava.[58] Naloga Meddržavnega sodišča je odločati "v skladu z mednarodnim pravom"[59] in je odprto za reševanje sporov med državami, ki so bodisi članice OZN bodisi druge, ki sprejmejo njegovo pristojnost.[60]

Poleg reševanja sporov med državami lahko Meddržavno sodišče izda svetovalno mnenje, kadar mu je postavljeno pravno vprašanje, skladno z določbami UL OZN. Za svetovalno mnenje lahko zaprosita Generalna skupščina in Varnostni svet ter drugi organi in specializirane agencije, ki jih Generalna skupščina za to pooblasti. Za svetovalno mnenje Meddržavnega sodišča morajo biti kumulativno izpolnjeni trije pogoji: (1) zahtevati ga mora pravilno pooblaščen organ, (2) predmet presoje mora biti "pravno vprašanje" in (3) vprašanje mora spadati na delovno področje organa, ki ga postavi. Omeniti je treba, da svetovalno mnenje ni zavezujoče, kljub temu pa je avtoriteta teh mnenj in njihova pomembnost za delo OZN in za razjasnitev zahtevnih vprašanj precejšnja.[61]

Predlog Slovenije za svetovalno mnenje Meddržavnega sodišča o pravnih omejitvah uporabe veta v Varnostnem svetu

Posebej odmeven je bil govor predsednice Slovenije Nataše Pirc Musar na Generalni skupščini leta 2025.[62] Predsednica je poudarila, da Varnostni svet kot glavni organ za ohranjanje mednarodnega miru in varnosti ne sme delovati nad mednarodnim pravom ali v interesu nekaterih na račun drugih. Ker prepovedi genocida in hudodelstev proti človečnosti spadajo med prisilne norme mednarodnega prava (*jus cogens*), se postavlja vprašanje, ali lahko stalna članica v takšnih primerih legitimno uporabi veto.

[56] International Court of Justice. [internet].
[57] 92. člen UL OZN: Meddržavno sodišče je glavni sodni organ Organizacije združenih narodov. Posluje v skladu s priloženim statutom, ki temelji na Statutu Stalnega meddržavnega sodišča in je sestavni del ustanovne listine.
[58] Türk. D. *Temelji mednarodnega prava. 2.pregledana in dopolnjena izdaja.* 2024. str. 379.
[59] Glej 38. člen Statuta v Zidar. Ustanovna listina Organizacije združenih narodov in Statut Meddržavnega sodišča. 2015.
[60] Türk. D. *Temelji mednarodnega prava. 2.pregledana in dopolnjena izdaja.* 2024. str. 378.
[61] Türk. Prav tam. str. 387.
[62] Stagstrup J. in Cheng W. *Might or Right? The Prospect of an ICJ Advisory Opinion on the Security Council Veto.* 30. 12. 2025.

Zato je Slovenija predlagala, da Generalna skupščina zaprosi Meddržavno sodišče za svetovalno mnenje o pravnih omejitvah uporabe veta v Varnostnem svetu v primerih množičnih zločinov.[63]

Kaj bi lahko doseglo svetovalno mnenje o vetu stalnih članic Varnostnega sveta?

Razprava o vetu je neizogibna v času, ko sistem kolektivne varnosti pogosto odpoveduje. Pripravljenost Meddržavnega sodišča, da poda smernice o vprašanjih, ki ležijo na stičišču prava in mednarodne politike, potrjujeta svetovalno mnenje iz leta 2010 o Kosovu[64] in 1996 o jedrskem orožju.[65]

Johan Stagstrup in William Cheng v svojem članku poudarjata, da mora biti zahteva za svetovalno mnenje o pravnih omejitvah veta oblikovana previdno ter da bi morali vprašati splošno, ali je uporaba veta – in pod kakšnimi pogoji – skladna z Ustanovno listino in zavezujočimi normami mednarodnega prava. Kot primer navajata, da bi Generalna skupščina lahko zaprosila Meddržavno sodišče, naj pojasni razmerje med 27. členom UL OZN ter dolžnostmi držav glede preprečevanja genocida in spoštovanja humanitarnega prava, ali pa da razloži uporabo člena 27(3) v sodobnih konfliktih. Takšno svetovalno mnenje bi lahko opravljalo več ključnih funkcij po njunem mnenju in sicer:[66]

(1) Meddržavno sodišče bi lahko pojasnilo, da so stalne članice Varnostnega sveta tudi pri uporabi veta zavezane *jus cogens* normam in pogodbenim obveznostim, ki omejujejo njihovo svobodo uporabe veta v primerih množičnih grozodejstev. Takšno zadržano mnenje bi okrepilo stališče, da uporaba veta ni izvzeta iz prava.
(2) Meddržavno sodišče bi lahko pojasnilo obseg tretjega odstavka 27.člena UL OZN, zlasti opredelitev spora, kdo je njegova stranka in kdaj je potrebna vzdržnost pri glasovanju, kar bi okrepilo argument, da nekatera uporaba veta v praksi nima pravne podlage ter bi lahko vplivalo na prakso Varnostnega sveta.
(3) Meddržavno sodišče bi lahko obravnavalo koncept *ultra vires* veta in bi lahko navedlo, da je uporaba veta v nasprotju s temeljnimi normami mednarodnega prava neskladna z UL OZN, kar bi lahko vplivalo na ravnanje držav zunaj Varnostnega sveta, na primer pri uporabi postopka na podlagi Resolucije Združeni za mir.[67]
(4) Svetovalno mnenje bi lahko vplivalo na razpravo ter sčasoma oblikovalo stališča držav, pričakovanja civilne družbe in diplomatska pogajanja o normah.

[63] Predsednica Republike Slovenije. Address by the President of the Republic of Slovenia at the 80th Session of the United Nations General Assembly General Debate. 23. 09. 2025.
[64] International Court of Justice. *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*. Advisory Opinion, 2010. Paragraf 26.
[65] Stagstrup J. in Cheng W. *Might or Right? The Prospect of an ICJ Advisory Opinion on the Security Council Veto.* 30. 12. 2025.
[66] Stagstrup in Cheng. Prav tam.
[67] Resolucija GS 377 A (V), *Uniting for Peace*, 1950.

Avtorja hkrati opozarjata na tveganje, da bi sodišče podalo tako previdno mnenje, da bi imelo le omejen učinek. Stalne članice bi lahko mnenje zavrnile ali ga predstavile kot poseg v pristojnosti Varnostnega sveta. Študija iz leta 2001 je pokazala, da države v šestih primerih svetovalnih mnenj niso izvajale ugotovitev Meddržavnega sodišča, razen v primeru mnenja iz leta 1949 o povračilu škode (*Reparation for Injuries*).[68] Učinkovitost svetovalnega mnenja je predvsem odvisna od oblikovanja resolucije in vprašanja za Meddržavno sodišče. Učinkovita zahteva bi se izognila sklicevanju na konkretne konflikte, vprašanje bi zasidrala v določbah Ustanovne listine, ki že uživajo široko sprejetost, ter preprečevanje množičnih grozodejstev obravnavala kot pravni sprožilni mehanizem. Namesto presoje zakonitosti posameznih vetov bi moralo vprašanje, naslovljeno na Meddržavno sodišče, v splošnih okvirih obravnavati, katere obveznosti izhajajo iz Ustanovne listine in mednarodnega prava, ko se uveljavljajo glasovalne pravice, ter pravne posledice nespoštovanja le-teh.[69]

Svetovalno mnenje ne bi takoj spremenilo prakse Varnostnega sveta ali odpravilo strukturnih asimetrij, povezanih z vetom. Lahko pa bi pojasnilo pravo, okrepilo normativna pričakovanja, ponovno poudarilo določbe Ustanovne listine in vlogo pravnih načel pri upravljanju kolektivne varnosti ter prispevalo k postopni ponovni opredelitvi tega, kako se veto razume in uporablja.[70]

[68] International Court of Justice. *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.* Advisory Opinion, 1949.
[69] Stagstrup J. in Cheng W. *Might or Right? The Prospect of an ICJ Advisory Opinion on the Security Council Veto.* 30. 12. 2025.
[70] Stagstrup in Cheng. Prav tam.

Zaključek

Zaključimo lahko, da problematika veta v Varnostnem svetu OZN, zlasti v luči tretjega odstavka 27. člena UL OZN, ostaja eno ključnih vprašanj sodobnega mednarodnega prava in kolektivne varnosti. Čeprav je bila pravica veta zgodovinsko razumljena kot nujen kompromis za zagotovitev sodelovanja velikih sil,[1] se v današnjih geopolitičnih razmerah vse pogosteje kaže kot dejavnik institucionalne paralize in selektivnega uveljavljanja prava.[2] Spodkopava legitimnost odločanja Varnostnega sveta, zlasti v primerih, ko so stalne članice neposredno udeležene v sporih.

Kljub številnim predlogom reform ostaja dejstvo, da brez politične volje stalnih članic bistvenih sprememb ni mogoče doseči.[3] V tem okviru se pobude, kot je zaprosilo za svetovalno mnenje Meddržavnega sodišča, kažejo kot potencialno pomemben korak k pravni razjasnitvi meja uporabe veta in krepitvi normativnega okvira delovanja Varnostnega sveta. Čeprav takšna mnenja nimajo zavezujoče narave, lahko pomembno vplivajo na razvoj mednarodnega prava in oblikovanje pričakovanj mednarodne skupnosti.[4]

V prihodnje bo učinkovitost sistema kolektivne varnosti OZN v veliki meri odvisna od sposobnosti usklajevanja političnih interesov z načeli mednarodnega prava. Le tako bo mogoče okrepiti legitimnost in operativnost Varnostnega sveta ter zagotoviti, da bo ta organ tudi v prihodnje sposoben učinkovito uresničevati svojo temeljno nalogo – ohranjanje mednarodnega miru in varnosti.

[1] Tako Fassbender, Bardo. 1998. UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective. The Hague: Kluwer Law International.
[2] Sur, Serge. 2004. "Le conseil de sécurité : blocage, renouveau et avenir." Pouvoirs 109 (2).
[3] Tako Fassbender, Bardo. 1998. UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional Perspective. The Hague: Kluwer Law International.
[4] Stagstrup J. in Cheng W. Might or Right? The Prospect of an ICJ Advisory Opinion on the Security Council Veto. 30. 12. 2025.

Bibliografija

Besdevant, Jules. 1946. "*Le veto dans l'Organisation des NationsUunies*." *Politique Étrangère* 321–38. URL: https://www.persee.fr/doc/polit_0032-342x_1946_num_11_4_5464.

Dannenbaum, Tom. 2022. »*The UN Security Council, the Veto, and the War in Ukraine*.« European Journal of International Law (EJIL: Talk!). [internet]. [citirano 19. 04. 2026]. Dostopno na: https://www.ejiltalk.org.

Fassbender, Bardo. 1998. *UN Securuty Council Reform and the Right of Veto / A Constitutional* Perspective. The Hague: Kluwer Law International.

International Crisis Group. 2022. Ukraine and the Crisis of the UN Security Council. [internet]. [citirano 19. 04. 2026]. Dostopno na: https://www.crisisgroup.org.

International Court of Justice. [internet].[citirano 20.02.2026]. URL: https://icj-cij.org/home.

International Court of Justice. *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.* Advisory Opinion, 11. april 1949.

International Court of Justice, *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict.* Advisory Opinion. 8 July 1996. ICJ Reports 1996.

International Court of Justice*. Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro).* Sodba z dne 26. februar 2007. 2007 ICJ Reports 43.

International Court of Justice. *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*. Advisory Opinion, 22 July 2010.

Lowe, Vaughan, Adam Roberts, Jennifer Welsh, and Dominik Zaum. 2010. *The United nations Security council and war / The evolution of Thought and Practice since 1945.* New York: Oxford Univeristy Press.

Malone, David M. 2004. *The UN Security Council : from the Cold War to the 21th century.* Colorado: Lynne Reinner Publisher, Inc.

Pečevnik, N. (2019). *Vloga in izzivi Varnostnega sveta OZN pri uveljavljanju odgovornosti zaščititi. Magistrsko delo.* Ljubljana.

Petrič, Ernest. 2022. "*Zunanja politika: osnove teorije in praksa*. *Druga dopolnjena izdaja*." *Zbirka Mednarodno pravo.* Ljubljana. Fakulteta za družbene vede, Založba FDV, Ljubljana, Znanstvenoraziskovalni center Slovenske akademije znanosti in umetnosti, Zgodovinski inštitut Milka Kosa, in Ministrstvo za zunanje in evropske zadeve Republike Slovenije.

Predsednica Republike Slovenije. Address by the President of the Republic of Slovenia at the 80th Session of the United Nations General Assembly General Debate. 23. 09. 2025. [internet]. [citirano 06.03.2026]. URL: https://www.predsednica-slo.si/assets/ documents/2025-09-23_govor-PRS_GS-OZN_eng-v2.pdf.

Security Council Report. 2022. »*Ukraine: Security Council Deadlock and Veto Use*.« [internet]. [citirano 19. 04. 2026]. Dostopno na: https://www.securitycouncilreport.org.

Sancin, Vasilka, Maja Bavdek, Mark Jo Moggi, Nenad Mardaković, Nastja Suhadolnik, Katarina Škrbec, and Nina Zupan. 2010. *Lokalni zločinci - univerzalni zločinci : odgovornost zaščititi.* Ljubljana: GV Založba.

Sancin, Vasilka, and Maruša Tekavčič Veber. 2025. *Osnove sistema Združenih narodov / The essentials of the United Nations system.* Ljubljana: Univerza v Ljubljani.

Stagstrup J. in Cheng W. *Might or Right? The Prospect of an ICJ Advisory Opinion on the Security Council Veto.* 30. 12. 2025. [internet].[citirano 06.03.2026]. URL: https://www.ejiltalk.org/might-or-right-the-prospect-of-an-icj-advisory-opinion-on-the-security-council-veto/comment-page-1/?utm_source=chatgpt.com.

Sur, Serge. 2004. "*Le conseil de sécurité : blocage, renouveau et avenir*." *Pouvoirs* 109 (2): 61–74. [internet]. [citirano 10. 04. 2026]. URL : https://doi.org/10.3917/pouv.109.0061.

Türk. D. *Temelji mednarodnega prava. 2.pregledana in dopolnjena izdaja.* 2024. Lexpera, GV Založba. Ljubljana.

Zidar, Andraž. *Ustanovna listina Organizacije združenih narodov in Statut Meddržavnega sodišča. Zbirka Mednarodno pravo Mednarodni dokumenti*. 2015. Založba FDV, Ljubljana in Ministrstvo za zunanje zadeve Republike Slovenije. Ljubljana.

Ozemeljski spori Ukrajine, Srbije in Moldavije ter ovire za vstop v EU

Jakob Vid Zupančič*

Povzetek

Ta prispevek preučuje, ali nerešeni teritorialni spori predstavljajo pravno oviro za članstvo v Evropski uniji, pri čemer se osredotoča na primere Kosova, okupiranih ozemelj Ukrajine in Pridnestrske republike. Prispevek izpodbija predpostavko, da je teritorialna celovitost strog pogoj za pristop k EU.

Pravo EU ne zahteva, da mora država članica preden vstopi v EU rešiti svoje ozemeljske spore, formalni pogoji za vstop v EU pa so podani predvsem prek kopenhaških meril. Prispevek primerja situacijo na Kosovem, Pridnestrski republiki in zasedenih območjih v Ukrajini s Ciprom, kjer se kljub entuziazmu, da bi se ozemeljski spor na Cipru rešil ravno z vstopom v EU, to ni zgodilo.

Prispevek zagovarja tezo, da je EU razvila pragmatičen in statusno nevtralen pristop, ki omogoča različne oblike integracije in sodelovanja, tudi ob obstoju še nerešenih konfliktov. Teritorialni spori ne predstavljajo absolutnih pravnih ovir. Skladno s ciprskim primerom prispevek ugotavlja, da bi se lahko sporna ozemlja štela za del ozemlja EU, pri čemer bi za prebivalce teh ozemelj uporaba prava EU bila začasno suspendirana, formalno pa bodo ostali državljani EU.

Glede situacije na Kosovu pa prispevek ugotavlja, da EU od držav članic priznanja državnosti ne more zahtevati, države, ki Kosova ne priznavajo pa ne bi smele ovirati evropske politike "vključenosti brez priznanja".

Ključne besede: Evropska unija, Teritorialni spori, Članstvo v EU, Kopenhaška merila, Vključenost brez priznanja

Abstract

This paper examines whether unresolved territorial disputes constitute a legal obstacle to membership in the European Union, focusing on the cases of Kosovo, the occupied territories of Ukraine, and Transnistria. It challenges the assumption that territorial integrity is a strict precondition for accession to the EU.

* Študent 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom as. Anžeta Mediževca, mag. prava, LL.M.

EU law does not require that a state resolve its territorial disputes prior to accession, while the formal conditions for membership are primarily defined by the Copenhagen criteria. The paper compares the situations in Kosovo, Transnistria, and the occupied territories in Ukraine with Cyprus, where, despite initial optimism that EU accession would facilitate the resolution of the territorial dispute, this did not occur.

The paper argues that the EU has developed a pragmatic and status-neutral approach, which allows for various forms of integration and cooperation even in the presence of unresolved conflicts. Territorial disputes therefore do not constitute absolute legal obstacles. Drawing on the example of Cyprus, the paper suggests that disputed territories could be considered part of the EU territory, while the application of EU law in those areas would be temporarily suspended, with their inhabitants formally remaining EU citizens.

With regard to Kosovo, the paper concludes that the EU cannot require Member States to recognise its statehood; however, those Member States that do not recognise Kosovo should not obstruct the EU's policy of "engagement without recognition.

Keywords: European Union, Territorial disputes, EU Membership, Copenhagen criteria, Engagement without recognition

Uvod[1]

Evropska unija (v nadaljevanju EU) ima trenutno 27 držav članic, že vse od leta 2013 pa medse ni sprejela nobene nove članice.[2] Leta 2020 je Evropsko unijo kot prva država zapustilo Združeno kraljestvo, s tem ko so izkoristili pravico iz 50. člena pogodbe o EU. Izstop je temeljil na leta 2016 izvedenem referendumu za izstop iz EU.[3]

Trenutno imamo 9 držav kandidatk, od katerih večina spada bodisi na Zahodni Balkan bodisi so države nekdanje Sovjetske zveze.[4] Veliko teh držav kandidatk ima ozemeljske spore. Ukrajina ima na primer ozemlja, ki so trenutno pod nadzorom Rusije, tako leta 2014 kot v sedanjem oboroženem spopadu z Rusijo,[5] Moldavija področje Pridnestrja, ki de facto ni pod njeno oblastjo,[6] Gruzija pa samooklicani republiki Abhazijo in Južno Osetijo.[7] Drug primer, ki se sicer nekoliko razlikuje, pa je srbski, kjer uradna politika zavrača samostojnost Kosova, in ga še vedno smatra kot del svojega ozemlja.[8]

Trenutno pa v EU obstaja država članica, ki ima resne ozemeljske spore, pa je kljub temu v EU. To je Ciper, kjer je Turčija leta 1974 okupirala severni del otoka, kasneje pa je bila razglašena Turška republika Severni Ciper, ki jo priznava samo Turčija.[9]

Namen tega članka bo ugotoviti, ali ozemeljski spori držav kandidatk predstavljajo oviro za vstop v EU, hkrati pa osvetliti, ali je situacija primerljiva s Ciprom, državo članico EU, ki ima podobne ozemeljske težave. Hipoteza članka je, da ozemeljski spori sami po sebi ne predstavljajo ovire, če že, imajo te države druge probleme, ki jih morajo rešiti pred vstopom v EU. Osredotočil se bom na Ukrajino, Moldavijo in Srbijo.

Kopenhaška merila za članstvo v eu

Pogodba o Evropski uniji (v nadaljevanju PEU) v 49. členu določa pogoje in v prvem odstavku šestega člena načela, ki jih vsaka država, ki želi postati članica Evropske unije mora izpolnjevati. Po 49. členu vsaka država, ki spoštuje vrednote iz drugega člena PEU,[10] in si prizadeva za njihovo spodbujanje, lahko zaprosi za članstvo v EU.

[1] Prispevek temelji na delu avtorja in ne odraža nujno stališč mentorja ali institucij Evropske Unije.
[2] Evropska komisija, 2026
[3] Evropski svet, 2026
[4] Evropska komisija, 2026
[5] Duggal, in Marium, "How much territory does Russia control in Ukraine?"
[6] Prague Research Centre, 2011
[7] Djibladze, 2026
[8] Allcock, 2026
[9] National Army Museum, 2026
[10] »...Spoštovanje človekovega dostojanstva, svobode, demokracije, enakosti, pravne države in spoštovanje človekovih pravic, kamor spadajo tudi pravice manjšin«

O prošnji za članstvo se nato obvesti Evropski parlament ter vsi nacionalni parlamenti držav članic. Leto se potem naslovi na Svet EU, ki o njej odloča soglasno po posvetovanju s Komisijo in po odobritvi Evropskega parlamenta, ki odloča z večino svojih članov. Mora pa iti tudi za evropsko državo.[11] Načela iz šestega člena Pogodbe o EU so pravice, svoboščine in načela iz Listine Evropske unije o temeljnih pravicah[12] (npr. človekovo dostojanstvo, pravica do življenja, pravica do osebne celovitosti, prepoved mučenja, prepoved suženjstva,...).[13]

Kriterije iz obeh členov imenujemo kopenhaška merila, sprejeta so bila namreč leta 1993 v Kopenhagnu, dodatno pa so bila potrjena leta 1995 na srečanju Evropskega sveta v Madridu.[14] Merila so tri: stabilnost institucij, ki zagotavljajo demokracijo, pravno državo, človekove pravice ter spoštovanje in varstvo manjšin; delujoče tržno gospodarstvo ter sposobnost spopadanja s pritiski konkurence in tržnimi silami v EU; ter sposobnost prevzemanja in učinkovitega izpolnjevanja obveznosti članstva, vključno s spoštovanjem ciljev politične, gospodarske in monetarne Unije.[15]

Pri tem, zadnjem merilu mora država uskladiti svojo nacionalno zakonodajo z več kot 80.000 stranmi tako imenovanih poglavij pravnega reda (*fr.* acquis communautaire).[16] Glede na dinamično naravo Evropske unije je mogoče, da sistem meril za vstop ni izčrpen, in da se mu bo v prihodnosti lahko dodalo še kako merilo.[17] 49. člen Pogodbe o EU izjem ne dopušča, zato morajo biti za članstvo v EU izpolnjena vsa merila. Njihova le delna izpolnitev ali neizpolnitev katerega izmed njih samodejno izključuje prosilca iz postopka iz procesnih razlogov, kar ponazarja primer maroške prošnje za članstvo leta 1987. Dejstvo, da se Maroko geografsko nahaja zunaj Evrope, je po materialnem pravu zadoščalo, da so prošnjo zavrnili.[18]

Namen meril je, da so države pripravljene na integracijo v EU, zato se ne fokusirajo na mednarodno priznane in nesporne meje. Pristopna pogajanja z državo kandidatko se začnejo potem, ko se soglasno strinjajo vse države članice. Pogajanja služijo kot pomoč državam kandidatkam, da se pripravijo na članstvo v EU.[19]

Kopenhagen plus

[11] 49. člen Pogodbe o EU, 2016/C 202/01
[12] Šesti člen Pogodbe o EU, 2016/C 202/01
[13] Členi 1-5 Listine EU o temeljnih pravicah, 2010/C 83/02
[14] EUR-Lex, Accession criteria
[15] Ibid.
[16] Albi, 2005, 6
[17] Prav tako se je povečalo število acquis iz 31 na 35, za časa pristopa Hrvaške v EU.
[18] Kochenov, 2007, 25
[19] EUR-Lex, Accession criteria

Ko so pogajanja o vseh področjih politike končana in EU presodi, da je država pripravljena na širitev z vidika absorpcijske sposobnosti, se pogoji vključijo v pristopno pogodbo. Ta potrebuje še soglasje Evropskega parlamenta in soglasno potrditev Evropskega sveta, preden jo nato lahko vse države članice EU in država kandidatka podpišejo.[20] Države pogodbenice po drugem odstavku 49. člena Pogodbe o EU sporazum ratificirajo v skladu z lastnimi ustavnimi pravili.[21]

Po analizi Panchulidzeja in Youngsa bi bilo treba kopenhaška merila prilagoditi, sploh ko govorimo o nadaljnji širitvi EU na vzhod. Zaenkrat pa še ni bilo veliko govora o tem, kako bi izboljšali demokratične vstopne pogoje, ampak bolj to, kako prilagoditi zaporedje meril.[22] Uporaba meril je bila pogosto nenatančna, zaradi česar je bilo težko natančno opredeliti njihov vpliv.

Običajno je diskurz o širitvi negativen, češ da kandidatke ne uspejo izvajati nekaterih izmed približno 80.000 stranmi, ki spadajo v okvir acquis communautaire. Slika pa ni nujno negativna, večina novih držav ima ponavadi višjo gospodarsko rast od evropskega povprečja.[23]

Širitev EU se največkrat razlaga po racionalistični perspektivi, ali pa po sociološkem pristopu. Po prvi so evropske države za širitev motivirane zaradi strateških interesov, torej spodbujanja varnosti in gospodarskih priložnosti.[24] Sociološki pristop pa poudarja, da ravnanja držav ni mogoče v celoti razložiti z racionalnimi interesi, ampak ga je treba razumeti v kontekstu družbeno oblikovanih norm, identitet in predstav o Evropi.[25]

Vloga kopenhaških meril je bila skozi zgodovino dvojna: po eni strani je usmerjala države kandidatke na poti demokratičnih reform, hkrati pa varovala tudi samo EU. Tako so tudi bolj zadržane članice vseeno lahko podprle nadaljnje širitve, npr. pri širitvi EU leta 2004, ko so v EU vstopile države bivšega vzhodnega bloka. Predmet kritik je bila nekoliko široka opredelitev teh meril.[26]

Evropska unija se je namreč izogibala jasnim in nedvoumnim opredelitvam demokracije, h kateri je skušala usmerjati države kandidatke.[27] Podrobnosti demokratičnih reform so bile večinoma uvedene prek uradnih mnenj Evropske komisije in letnih poročil o napredku kandidatk pri njihovi kandidaturi

[20] EUR-Lex, Accession process to the EU
[21] 49. člen Pogodbe o EU, 2016/C 202/01
[22] Panchulidze in Youngs, 2024
[23] Zielonka, 2010, 25
[24] Nugent, 2004, 4
[25] Nugent, 2004, 7
[26] Panchulidze in Youngs, 2024
[27] Ibid.

za članstvo. Uporaba meril je bila mestoma tudi nenatančna, zaradi česar je bilo težko jasno opredeliti njihov dejanski učinek.[28]

Kot menijo strokovnjaki iz Carnegie Instituta, je že pri poti držav Zahodnega Balkana EU velikokrat prilagodila merila, oziroma dopuščala, da so države kandidatke napredovale po integracijski poti kljub delnem izpolnjevanju pogojev. Podobna merila, vsaj zaenkrat, uporablja EU tudi za vstop držav, kot so Moldavija, Ukrajina in Gruzija. Po mnenju strokovnjakov gre tukaj za splošno ugodne izhodiščne razmere, ki pa niso nujno prisotne pri vseh kandidatkah, hkrati pa širitev pravnega reda EU skozi leta pomeni tudi višje stroške prilagajanja za vlade.[29] Žal kopenhaška merila pojmov, kot so "delujoče tržno gospodarstvo" in "demokracija" ne opredelijo.[30]

Acquis so tudi precej nedoločni, saj se nanašajo na zelo široka in splošna področja, ki so za EU pomembna, npr. prosti pretok blaga, oseb in kapitala, kmetijstvo, socialna politika, znanost in raziskave, okolje…[31] Vladavina prava prav tako npr. ni natančno opredeljena v acquis communautaire, ampak se odraža v splošnih načelih EU, zapisanih v Lizbonski pogodbi.[32] To pušča prostor EU, da po lastni presoji interpretira koncept vladavine prava, kar negativno vpliva tako na konsistentnost kot na učinkovitost instrumentov vladavine prava v procesu pristopa k EU, menita Knežević Bojović in Corić. Avtorici ugotavljata, da EU še vedno bolj poudarja doseganje formalnih ciljev oziroma napredek, kot pa dejansko uresničevanje vsebinskih reform.[33] Primer tega je Ukrajina, kjer Evropska komisija ocenjuje, da so ukrajinske oblasti zavezane ambicioznemu cilju sklenitve pristopnih pogajanj do konca leta 2028, ter da so dosegle napredek pri ključnih reformah. Hkrati Komisija v svojem lanskem poročilu za Ukrajino opozarja, da je bil pri boju pri korupciji dosežen omejen napredek, in da pritisk države in varnostnih služb na nevladne organizacije vzbuja dvome o zavezanosti Ukrajine k svoji protikorupcijski agendi.[34 & 35]

Pomembno je opozoriti, da so se kopenhagenska merila od leta 1993 nekoliko prilagodila oziroma razširila. Kljub temu pa so se predvsem v luči oboroženega spopada v Ukrajini pojavile nove ideje, kako spremeniti in prilagoditi merila, kar so strokovnjaki poimenovali "Kopenhagen plus".[36] Namen tega pristopa ni toliko v dodatnem obremenjevanju vlad z novimi zahtevami po usklajevanju, ampak

[28] Ibid.
[29] Ibid.
[30] Rezler, 2011, 403
[31] Ibid, 404
[32] Knežević Bojović in Čorić, 2023, 56
[33] Ibid.
[34] Cook in Brzozowski, "EU praises Ukraine's reforms"
[35] Evropska komisija, 2025, 6
[36] Panchulidze in Youngs, 2024

bolj v ponovni usmeritvi pogojev v smeri politike, ki pozitivno krepi družbo in s tem spodbuja bolj trajnosten napredek kandidatk proti članstvu.[37]

Večji poudarek bi po mnenju zagovornikov moral biti na pomoči pri gradnji participativnega pluralizma na družbeni ravni, saj se je takšna širina demokracije izkazala za najučinkovitejšo pri omejevanju avtokratizacije in demokratičnega nazadovanja. Uporabljajo se tudi zelo ohlapni termini, kot so depolarizacija in deoligarhizacija, kar je težko merljivo.[38]

EU bi po mnenju zagovornikov modela Kopenhagen plus morala podpirati in zahtevati močnejše mehanizme demokratične odgovornosti od spodaj navzgor, tako na splošno kot posebej v povezavi s pripravami na pristop. EU bi se morala tudi bolj osredotočiti na sodelovanje z državljani teh držav kandidatk, kar je do sedaj manjkalo.[39]

To bi bilo sploh relevantno za države, kot so npr. Gruzija, Moldavija in Ukrajina. V teh državah se je kot problem izkazalo tudi to, da je EU sicer podpirala vlogo civilne družbe pri vključevanju v procesu odločanja, a se je izkazalo, da ta dejansko nima formalizirane participativne vloge v pristopnem procesu, oziroma je celo izključena iz pogajanj. Tako bi EU po modelu Kopenhagen plus morala zahtevati, da vsi programi institucionalne podpore, ki jih prinaša pristopni proces, vključujejo participativne elemente civilne družbe. Seveda mišljeno tudi na način, da bi civilna družba morala imeti nadzorno funkcijo.[40] Tak pristop bi lahko pomenil preventivni mehanizem proti širjenju dezinformacij v državah kandidatkah in vzpostavil varovalke proti morebitni demokratični eroziji tudi po samem pristopu, kar smo na primer lahko opazili na Poljskem in Madžarskem.[41]

Če strnem, lahko ugotovimo, da je poudarek na institucionalnih reformah nujen, a ga je po mnenju predlagateljev treba dopolniti z močnejšo podporo participativnim oblikam demokratičnih sprememb. EU bi morala storiti več, da zagotovi konkretne nagrade in napredek v pristopnem procesu, kadar se državljani in akterji civilne družbe izraziteje vključijo v obrambo demokratičnih vrednot. Če želi EU pristopne pogoje narediti bolj usmerjene k ljudem, jih mora narediti tudi dvosmerne, tako da zahteve ne veljajo le za države kandidatke, ampak se del odgovornosti prenese tudi na EU samo. To bi bilo še posebej pomembno sedaj, ko se obeta širitev EU dodatno na vzhod. Takšne spremembe bi morale biti rezultat postopnega poglabljanja demokratičnega pluralizma, ne pa zgolj njegov predpogoj.[42]

[37] Ibid.
[38] Ibid.
[39] Ibid.
[40] Ibid.
[41] Ibid.
[42] Ibid.

Ozemeljski spor cipra

Kot izpostavljamo v uvodu, v EU že obstaja članica, ki ima ozemeljski spor. Ta država je Ciper. Že leta 1972 je bil spisan pridružitveni sporazum z Evropsko unijo, leta 1990 pa so zaprosili za članstvo.[43] Na hitro lahko situacijo v Cipru ponazorimo z dogodki iz let 1960 in 1974. Leta 1960 se je Ciper osamosvojil od Velike Britanije, na otoku pa je takrat živelo približno 85 odstotkov Grkov in 15 odstotkov Turkov.[44] Velika Britanija je ozemlje Cipra pridobila s pogodbo leta 1878, a je ta še naprej ostal pod suverenostjo turškega Sultana. Leta 1914, ko se je v prvi svetovni vojni Turčija priključila centralnim silam, je Velika Britanija Ciper priključila v celoti.[45] V 50-ih letih 20. stoletja si je organizacija pod imenom Ethniki Organosis Kyprion Agoniston (Nacionalna organizacija ciprskih borcev; krajše EOKA), prizadevala za enosis (gr. združitev oziroma poenotenje) - združitev z Grčijo.[46]

EOKA je bila gverilska organizacija, ki je prvenstveno ciljala britanske vojaške sile, infrastrukturo in policiste. Britanci so odgovorili z vzpostavitvijo izrednih razmer, kar ni imelo večjih učinkov.[47] Grško govoreče prebivalstvo je prizadevanja EOKA v glavnem podpiralo. Britanci so se morali zanašati na turško govoreče policiste.[48]

Sčasoma so Britanci likvidirali vodilne v gibanju, uspelo pa jim je doseči kompromis. Ciper bo postal samostojna država, ideja Enosisa pa je med ljudstvom izgubila podporo. Velika Britanija je na Cipru ohranila dve svoji vojaški bazi, in sicer Akrotiri in Dhekelio.[49] Dne 29. julija 1960 je bil sprejet Cyprus Act, s katerim je volja obeh konstitutivnih skupin ciprskega prebivalstva privedla do nastanka ene suverene republike.[50] Po osamosvojitvi se je konflikt nadaljeval. Največji problemi so bili v prestolnici Nikoziji, kjer je prihajalo do oboroženih spopadov med Grki in Turki. Leta 1963 so Britanci vzpostavili t.i. zeleno linijo in začeli s peacekeeping misijami. Leto kasneje so Združeni narodi ustanovili UNFICYP (United Nations Peacekeeping Force in Cyprus, oz. Mirovna misija Združenih narodov na Cipru).[51]

Po resoluciji Varnostnega sveta OZN 186 iz leta 1964 je naloga misije preprečiti ponoven izbruh spopadov ter po potrebi prispevati k ohranjanju in ponovni vzpostavitvi reda in miru ter k vrnitvi v

[43] Sekretariat Evropskega parlamenta, 2000, 2
[44] National Army Museum, 2026
[45] Polyviou, 2013, 1
[46] National Army Museum, 2026
[47] Ibid.
[48] Ibid.
[49] Ibid.
[50] Hoffmeister, 2006, 9
[51] Ibid, 16

normalne razmere. Naloga generalnega sekretarja OZN pa je v tej misiji, da z uporabo svojih najboljših prizadevanj, spodbuja mirno rešitev in sporazumno ureditev problema, s katerim se sooča Ciper.[52]

Mirovne misije se sicer ustanovijo na podlagi VI. poglavja ustanovne listine Združenih narodov, ki se nanaša na mirno reševanje sporov, ali pa na podlagi VII. poglavja, ki ureja grožnje miru ter dejanja agresije, oziroma kot je to poimenoval nekdanji generalni sekretar OZN Dag Hammarskjöld, poglavje "šest in pol". Kot pravi Oddelek ZN za mirovne operacije (*ang.* Department of Peacekeeping Operations, DPKO), so te namenjene ohranjanju miru, tam kjer so se boji ustavili, ter pomoči pri izvajanju sporazumov, ki so jih dosegli mirovni pogajalci.[53]

Leta 1974 je skupina grško-ciprskih ekstremistov, ki jo je podpirala v Grčiji vladajoča vojaška hunta, organizirala vojaški udar na Cipru. Njihova zahteva je bil enosis. Turčija je na to odgovorila z invazijo, s katero so zavzeli približno 40 odstotkov ozemlja otoka. UNFICYP tega ni uspel preprečiti, so pa evakuirali tuje državljane, in preprečili turško zavzetje letališča v Nikoziji.[54] Premirje je bilo razglašeno 18. avgusta 1974.

Po letu 1974 je UNFICYP predvsem vzdrževal varovano območje (*ang.* buffer zone) med grškociprskimi in turškociprskimi silami, izvajal humanitarne dejavnosti.[55] Novembra 1983 se je nezakonito zasedeno območje razglasilo za Turško republiko Severni Ciper. Varnostni svet Združenih narodov se je na poskus ustanovitve takšne države ostro odzval. Z resolucijo 541/1983 so deklaracijo o odcepitvi razglasili za neveljavno po mednarodnem pravu in pozvali k njenemu umiku.[56] Tako je Turško republiko Severni Ciper priznala zgolj Turčija.[57] Od takrat dalje sta tako na otoku 2 entiteti, ki jih ločuje 180-kilometerska nevtralna cona. Nadzoruje jo UNFICYP.[58]

Postopek članstva cipra v eu

Ciper ni imel večjih težav za vstop v EU z vidika izpolnjevanja kopenhaških meril.[59] Od 10 držav, ki so leta 2004 vstopile v EU je imel največji BDP na prebivalca, za razliko od ostalih držav kandidatk tudi niso bile potrebne večje strukturne spremembe oziroma liberalizacija gospodarstva.[60]

[52] Asmussen, 2015, 206
[53] Dayal, Morje Howard, 2016, 193
[54] Ibid.
[55] Asmussen, 2015, 197
[56] Emiliou, 2001, 254
[57] Ibid., str. 255
[58] Hoffmeister, 2006, 9
[59] Stefanou, 2018, 19
[60] Ibid

V svojih poročilih o napredku vsake države kandidatke pri pristopih tako teritorialni spori Cipra niso posebej poudarjeni. V prvem in drugem poročilu (leta 1998 in 1999) je Komisija ocenila, da Ciper ne bo imel večjih težav pri izpolnjevanju acquis communautaire.[61] Napredek bi tako po besedah Komisije država morala doseči pri gibanju kapitala, varstvu okolja, veterinarskih pregledih ter politiki priseljevanja in azila, kjer bi morali okrepiti upravne zmogljivosti. Teritorialni spor, kot lahko vidimo, ni bil ocenjen kot problem v zvezi s priključitvijo. Je pa res, kar dodajo v poročilu, da predstavniki severnega dela otoka pri poročilu niso sodelovali, saj so zavrnili sodelovanje pri pogajanjih.[62]

Vloga za članstvo, ki jo je leta 1990 vložila Republika Ciper se nanaša na celotni otok. V Agendi 2000, objavljeni leta 1997, bi moralo članstvo v EU prinašati koristi celotnemu otoku, prav tako pa bi morali predstavniki severnega dela biti vključeni v pristopna pogajanja.[63] Turški del otoka v času pogajanj ni želel dovoliti, da se vloga za članstvo vloži v imenu celotnega otoka. Po mnenju predstavnikov Severnega Cipra bi začetek pogajanj o članstvu EU pomenil delitev otoka in združitev severnega dela s Turčijo. Tako je bil avgusta 1997 podpisan pridružitveni sporazum med Severnim Ciprom in Turčijo, brez mednarodnopravne veljavnosti.[64] Turški del je zagovarjal stališče, da bi v pogajanjih sodelovali zgolj, če bi bil Severni Ciper priznan kot samostojna entiteta.[65]

Članstvo Cipra v EU so mednarodne organizacije, npr. Organizacija Združenih narodov videli kot možnost, da se konflikt na otoku reši. Oblikovali so mediacijsko pobudo, t.i. Annanov načrt, poimenovan po takratnemu Generalnemu sekretarju Združenih narodov, Kofiju Annanu. Po tem načrtu bi oblikovali Združeno ciprsko republiko, ki bi bila federacija pripadnikov obeh narodov, grškega in turškega, in na ta način lažje pristopili k EU. To se ni zgodilo, Ciper pa je potem v EU vstopil kot razdeljena država. Na grškem delu otoka so Annanov načrt na referendumu zavrnili s 75 odstotki glasov.[66] Zaradi neuspeha Annanovega načrta se UNFICYP misija nadaljuje.[67]

Grški predstavniki so leta 1997 med pogajanji za vstop v EU zagovarjali združitev obeh Ciprov, zunanji minister Kasoulides pa je leta 1999 temu dodal še, da si Ciper želi, da bi turški predstavniki sodelovali pri pogajanjih, ter da bi uživali koristi vstopa države v EU.[68] Vstopu Cipra v EU so nekatere države nasprotovale, sploh Francija. Predvsem so si želele, da se reši vprašanje delitve otoka. Na vrhu EU v Edinburghu leta 1998 je bilo odločeno, da bodo pogajanja o pristopu potekala ločeno od prizadevanj za

[61] Regular report from the Commission on Cyprus, 1998, 4
[62] Sekretariat Evropskega parlamenta, 2000, 17
[63] Ibid., 13
[64] Ibid
[65] Ibid., 17
[66] Kyris, 2013, 7
[67] Asmussen, 2015, 197
[68] Sekretariat Evropskega parlamenta, 2000, 16

rešitev ciprskega vprašanja. Francija je pomisleke izrazila tudi na srečanju v Cardiffu istega leta, kjer je Svet EU nato potrdil, da težav za pristop zaradi nerešenih teritorialnih vprašanj ni.[69]

Francija, Italija, Nemčija in Nizozemska so bile kljub temu še vedno kritične, a je Evropski svet decembra 1999 formalno izjavil, da pristop Cipra k EU ni pogojen z rešitvijo politične situacije.[70]

Države kandidatke

V tem trenutku ima devet držav status države kandidatke za vstop v EU. Dejansko bi lahko govorili samo o osmih, saj je ena izmed njih Turčija, s katero so pogovori zamrznjeni že vse od leta 2016 .[71] Kosovo nima statusa kandidatke, je pa potencialni kandidat za vstop v EU.[72 & 73]

Šest držav je v aktivnih pogajanjih, še najbližje dejanskemu članstvu pa je Črna Gora, ki je trenutno pri 23. poglavju pravnega reda, in bi lahko najhitreje leta 2028 že postala članica EU.[74] Poglavij acquis communautaire je 35.[75] Poglavja predstavljajo posamezna področja pravnega reda, za katere so potrebne reforme za izpolnitev pristopnih pogojev. Države kandidatke morajo tako prilagoditi svojo upravno in institucionalno infrastrukturo ter nacionalno zakonodajo uskladiti z zakonodajo EU na teh področjih.[76]

V nadaljevanju se bomo osredotočili na primere Moldavije, Ukrajine in Srbije. Pri vsaki državi bo analizirano, kdaj so postale kandidatke, in kako blizu pristopu v EU so. Ker se vse tri države soočajo z ozemeljskimi spori, bo osvetljeno njihovo ozadje, ter ocenjena primerljivost teh sporov s položajem na Cipru.

Pridnestrska republika - moldavski spor

Moldavski teritorialni spor se nanaša predvsem na regijo, poznano po imenu Pridnestrovje. Do spora je prišlo po osamosvojitvi od Sovjetske Zveze. V Pridnestrski republiki so Moldavci manjšina. Relativna večina prebivalstva je Rusov, pomembne pa so še razne druge manjšine, npr. Ukrajincev, Bolgarov in drugih. [77]

[69] Ibid
[70] Ibid., 17
[71] Evropska komisija, 2026
[72] Evropska komisija, 2026
[73] Ostale države so Bosna in Hercegovina, Črna Gora, Moldavija, Severna Makedonija, Gruzija, Albanija, Srbija in Ukrajina.
[74] Evropska komisija, 2026
[75] Evropska komisija, 2026
[76] EUR-Lex, 2026
[77] Prague Research Centre, 2011

Leta 1990 je rusko govoreči del prebivalstva zaradi aspiracije prebivalstva k združitvi Moldavije z Romunijo razglasil Pridnestrsko republiko. Kot nakazuje ime, se republika nahaja na vzhodni strani reke Dnester. Zaradi tega je prišlo do konflikta, znanega kot pridnestrska vojna.[78] Spopadi med provladnimi silami in separatisti so potekali spomladi in poleti leta 1992. Separatiste so podprli v Rusiji in Ukrajini, pri čemer so se iz obeh držav konfliktu pridružili tudi prostovoljci, medtem ko so svoje prostovoljce na provladno stran poslali Romuni.[79]

Do premirja je nato prišlo 21. julija 1992 po posredovanju tako Rusije kot Organizacije za varnost in sodelovanje v Evropi (OVSE). Leta 1997 je bil nato sprejet še Memorandum o temeljih normalizacije odnos med Moldavijo in Pridnestrsko republiko. Mednarodna skupnost sicer to ozemlje obravnava kot del Moldavije, medtem ko Moldavija oblasti v tem delu praktično nima.[80] Uradni jezik v Pridnestrski republiki je ruščina, prav tako poteka izobraževanje izključno v tem jeziku. Od leta 2001 je prisoten tudi trend preseljevanja Moldavcev na drugo stran reke Dnester zaradi občutka ogroženosti.[81]

V Pridnestrski republiki so prisotni ruski vojaki. 21. julija 1992 so namreč v Moskvi takratni ruski predsednik Boris Jelcin, predsednik republike Moldavije Mircea Snegur ter separatistični voditelj Igor Smirnov podpisali Konvencijo o določitvi načel mirne rešitve oboroženega spopada.[82] S tem je bil konflikt zamrznjen, ruski vojaki pa ostali v regiji, uradno z namenom ohranjanja miru.[83] Leta 2002 je sicer bil sprejet dogovor o tem, da bo Rusija svoje vojake iz regije umaknila. To se ni zgodilo, se je pa število ruskih vojakov v zadnjih letih vseeno zmanjšalo. Dodatno se je problematika zaostrila, saj območje meji na Ukrajino in je izpostavljeno morebitnim napadom. Zaenkrat sicer Rusija v regiji še ni intervenirala, a so grožnje ruskih uradnikov in namigi dali vedeti, da bi lahko bila Moldavija naslednja država, kjer bi Rusija posredovala.[84]

Določene težnje po neodvisnosti je svoj čas imela tudi pokrajina Gagauzija, ki je nato dobila status avtonomne pokrajine, napetosti pa so se med vladno stranjo in separatisti umirile. Kljub temu pa gre za regijo, kjer je želja po pridružitvi EU še danes najmanjša, želja po povezanosti z Rusijo pa največja.[85] Rusija je identitne razkole pogosto izrabljala v lastno korist, pri čemer je Transnistrijo uporabila kot sredstvo pritiska na vlado v Kišinjevu. Odnosi Moldavije z EU pa so bili odvisni od moldavske vlade

[78] Ibid.
[79] Ibid.
[80] Ahsan, 2026
[81] Ibid.
[82] Brie, 2025, 94
[83] Ibid.
[84] Ibid.
[85] Ibid.

oziroma predsednika vlade, šele po izvolitvi Maie Sandu pa se je začelo večje prizadevanje za približevanje EU.[86] Tako je Moldavija status kandidatke dobila leta 2022. Pogajanja za članstvo so se začela leta 2024, istočasno kot pogajanja za vstop Ukrajine v EU. Najhitreje bi članica EU lahko postala leta 2028.[87]

V svojem poročilu iz leta 2025 Evropska komisija opaža napredek na področju sodstva in boja proti korupciji.[88] Prav tako je izboljšala stanje na področju svobode izražanja, sprejela je tudi novo zakonodajo o dostopu do informacij, spremenila zakon o avdiovizualnih medijskih storitvah, napredek pa dosegla tudi na področju oglaševanja in zaščite novinarjev.[89] Glede transnistrskega konflikta pa je EU v poročilu zapisala, da ostaja v celoti zavezana podpori celoviti, mirni in trajni rešitvi konflikta, ki temelji na suverenosti in ozemeljski celovitosti Moldavije znotraj njenih mednarodno priznanih meja.[90]

Primer kosova in srbije

Leta 1974 je Kosovo po jugoslovanski ustavi dobilo status avtonomne pokrajine.[91] V 80-ih letih se je začel krepiti srbski nacionalizem, in leta 1989 je bil tako Kosovu kot Vojvodini odvzet ta status. Kmalu zatem je vodja Socialistične republike Srbije, Slobodan Milošević poskrbel, da sta bili pokrajini postavljeni pod tesen srbski nadzor.[92] Zaradi dolgoletnega zatiranja Albancev je leta 1996 nastala UCK (Ushtria Clirimtare e Kosoves), oziroma v slovenskem prevodu Osvobodilna vojska Kosova. Do leta 1998 so v glavnem napadali srbske policiste in uradnike, tistega leta pa je prišlo do oboroženega upora v pokrajini Drenica.[93] Srbija je skušala nad regijo prevzeti nadzor, pri čemer so uničili več kot 500 vasi ter ubili približno 10.000 civilistov, več kot 200.000 beguncev pa je Kosovo zapustilo. Leta 1998 je prišlo do začasnega premirja, ki pa je veljalo le do začetka leta 1999, ko je zaradi pokola civilistov v mestu Račak prišlo do sporazuma v Rambouilletu v Franciji.[94] Ker je Srbija zavračala določila tega mirovnega procesa, je NATO marca istega leta bombardiral Srbijo, junija pa je prišlo do premirja.[95]

Jugoslavija, ter nekatere druge države, npr. Rusija, Indija in Kitajska, so trdile, da gre za agresijo in kršitev 53. člena Ustanovne listine Združenih narodov.[96] V tem členu piše, da dokler OZN na prošnjo udeleženih vlad ne prevzame pristojnosti za preprečevanje nadaljnje agresije sovražne države, se brez

[86] Ibid, 101 in 102
[87] Evropska komisija, 2026
[88] Evropska komisija, 2025, 5
[89] Ibid, 7
[90] Ibid, 100
[91] Keukeleire, Kalaja in Collaku, 2011, 173
[92] Ibid, 174
[93] Allcock, 2026
[94] Keukeleire, Kalaja in Collaku, 2011, 175
[95] Allcock, 2026
[96] Weller, 2009, 156

dovoljenja Varnostnega sveta prek regionalnega dogovora ali organizacije ne sme sprejeti noben prisilni ukrep zoper sovražno državo.[97] Sovražna država je v istem členu, v drugem odstavku, opredeljena kot država, ki je bila med drugo svetovno vojno sovražnica katere koli podpisnice Ustanovne listine.[98] Argument Združenega kraljestva je bil, da je ukrep pravno dopusten, saj gre za ukrep za preprečitev obsežne humanitarne katastrofe. Obstajajo dokazi, da je taka katastrofa neizogibna, vsako sredstvo, razen uporabe sile, pa je bilo že preizkušeno, a ni uspelo. Taka sila je po mnenju Združenega kraljestva usmerjena izključno k preprečitvi humanitarne katastrofe in predstavlja minimum, ki se je ocenil kot potreben za ta namen.[99] Od leta 1999 do leta 2008 je bilo ozemlje Kosova pod nadzorstvom Združenih narodov.[100]

Leta 2008 so na Kosovem razglasili samostojnost, kar so priznale zahodne države, med drugim tudi Slovenija. Srbija, Rusija, Španija in še nekatere druge države pa kosovske neodvisnosti niso priznale. Kosovo tako ni pridobilo članstva v Organizaciji Združenih narodov (OZN). Leta 2010 je Meddržavno sodišče odločilo, da razglasitev samostojnosti ni kršila mednarodnega prava, čemur pa Srbija seveda oporeka.[101] Oktobra 2011 je Evropska unija predlagala, da bi Srbija dobila status kandidatke za vstop v EU, a so države članice odločile, da bo potrebno to odločitev prestaviti do takrat, ko bo Srbija dokazala, da je sprejela določene ukrepe, s katerimi bi normalizirala odnose s Kosovom.[102] Po tem, ko sta Srbija in Kosovo dosegla dogovor, da bosta skupaj upravljali z mejnimi prehodi, je leta 2012 Evropska komisija Srbiji podelila status kandidatke. Kljub vsemu pa izzivi ostajajo. Srbija še vedno obravnava Kosovo kot del svojega ozemlja, prav tako imamo nekaj držav članic EU, ki kosovske samostojnosti iz raznih razlogov še vedno ne priznavajo.[103] Uporabile so tudi svojo pravico veta, zaradi katerih Kosovo ne more postati članica določenih mednarodnih organizacij, npr. OZN.[104]

Poleg teh težav Srbija zaostaja na področju reforme sodstva in političnega vpliva nanj, boju proti korupciji, svobode medijev, notranjega obravnavanja vojnih zločinov in boja proti organiziranem kriminalu.[105] Politični pritiski na sodstvo in tožilstvo ostajajo visoki, pri čemer pristojne institucije nanje malo ali sploh ne reagirajo. Glede na poročilo Evropske komisije iz lanskega leta so zelo pogoste neustrezne izjave najvišjih politikov o tekočih preiskavah in sodnih postopkih, kot tudi o delu sodnikov in tožilcev. Te izjave vključujejo tudi grožnje z njihovo razrešitvijo.[106]

[97] 53. člen Ustanovne listine Združenih narodov, prvi odstavek
[98] 53. člen Ustanovne listine Združenih narodov, drugi odstavek
[99] Weller, 2009, 157
[100] Ibid.
[101] Ibid.
[102] Evropska komisija, 2011
[103] Ibid.
[104] Mexhauni, 2023
[105] Mokrá, 2022, 78
[106] Evropska komisija, 2025, 29

EU vodi tudi dialog med Beogradom in Prištino. Tako so imenovali posebnega predstavnika EU za dialog med Beogradom in Prištino ter za druga vprašanja Zahodnega Balkana. Njegova naloga je doseči celovito normalizacijo odnosov med Kosovom in Srbijo, izboljšati dobrososedske odnose in spravo med partnerji na Zahodnem Balkanu. V celoti dialog med država vodi EU, začel pa se je po sprejetju Resolucije Generalne skupščine OZN št. 64/298.[107 & 108]

Problem rusko zasedenih ozemelj ukrajine

Ukrajinske ozemeljske težave so se začele že leta 2014, ko je Rusija okupirala Krimski polotok. Do sedaj pa je v okviru agresije na Ukrajino Rusija okupirala večino regij Luhansk in Doneck, ter dela regije Herson in Zaporižje (približno tri četrtine). Tako Rusija nadzoruje približno petino ukrajinskega ozemlja.[109] Ukrajinski državljani v teh regijah so morali sprejeti ruska državljanstva,[110] v nasprotnem primeru pa so jih čakale zavrnitve osnovnih storitev, zastraševanje, odvzem premoženja in izgon.[111]

Primer Ukrajine se nekoliko razlikuje, saj je okupacija razmeroma nova. Oboroženi spopad še vedno poteka, obenem pa obstaja odprto vprašanje, ali bo Ukrajina morala del svojega ozemlja prepustiti Rusiji, ter če da, v kolikšni meri.[112]

Kot pravi Kochenov, lahko ukrajinska osredotočenost na vstop v NATO oteži končanje oboroženega spopada in s tem tudi onemogoči pristop Ukrajine v EU. Dlje kot ta spopad traja, manjša je možnost ukrajinskega pristopa v EU.[113] Poleg tega bo velik izziv tudi sama obnova po oboroženem spopadu. Kljub določenim reformam v Ukrajini še vedno vztrajajo težave s korupcijo, in pritiski na civilno družbo, kar omenja tudi poročilo Evropske komisije.[114] Ukrajina je sicer status kandidatke pridobila leta 2022, septembra 2025 pa so končali s pregledom (ang. screening) pogajalskih poglavij z Evropsko komisijo.[115]

Ker je Ukrajina v oboroženem spopadu, je njena sposobnost izvajanja reform omejena. Glede na poročilo Evropske komisije parlament izvaja svoje pristojnosti, glede pravosodja pa v poročilu piše, da

[107] Evropska služba za zunanje delovanje, 2026
[108] V njej piše: »Generalna skupščina pozdravlja pripravljenost Evropske unije, da omogoči proces dialoga med strankami; sam proces dialoga naj bi bil dejavnik miru, varnosti in stabilnosti v regiji, dialog pa naj bi spodbujal sodelovanje, doseganje napredka na poti v Evropsko unijo ter izboljševanje življenj ljudi«
[109] Duggal, in Marium, 2025
[110] Freedom House, 2026
[111] Generalna skupščina, 2024
[112] Freedom House, 2026
[113] Kochenov, in Basheska, 2025, 14
[114] Evropska komisija, 2025, 4
[115] Evropska komisija, 2026

bi bilo potrebno uvesti redna ocenjavanja uspešnosti sodnikov in tožilcev, ki morajo temeljiti na objektivnih pravilih in merilih ocenjevanja v skladu s priporočili GRECO[116] in evropskimi standardi.[117] Kochenov ocenjuje, da bi po koncu spopada bila potrebna obnova, podobna Marshallovemu načrtu po drugi svetovni vojni.[118]

Ukrajinci v okviru začasne zaščite že sedaj uživajo pravico do prostega gibanja znotraj EU, za razliko od drugih državljanov držav kandidatk.[119] Pot članstva Ukrajine v EU je odvisna od tega, kdaj in kako se bo oborožen spopad končal. Predsednik Zelenski je pozval k »takojšnjemu pristopu Ukrajine po novem posebnem postopku«. To pobudo je EU zavrnila, vseeno pa vstop Ukrajine v EU ocenjuje kot zelo pomembnega. Pogajalski okvir za Ukrajino, ki ga je Svet EU sprejel 21. junija 2024, ni izpolnil pričakovanj. V preteklosti so že obstajali zelo hitri procesi vključitve države v EU, denimo v primeru vzhodne Nemčije ob združitvi Nemčij.[120] Ta je bil možen zaradi 23. člena ustave Nemške demokratične republike (v nadaljevanju NDR), ki je omogočal združitev držav, EU pa je določila, da se bo acquis ob združitvi uporabljal neposredno in v celoti za NDR.[121]

Kot dokazuje ravno vzhodnonemški primer in pa že prej razdelani ciprski primer, razdeljene države oziroma države pod delno okupacijo niso brez možnosti za vstop v EU.[122] Kot pravi Rabynovicheva, je agresija Rusije na Ukrajino, podobno kot za časa oboroženih spopadov na Balkanu v 90. letih, privedla do oživitve širitvene politike Unije.[123] Hkrati pa seveda to prinaša tudi tekmovanje med starimi in novimi kandidatkami, ter nevarnost nezadovoljstva zaradi dolgotrajnega širitvenega procesa.[124]

Primerjava moldavije in ukrajine s ciprom

Ozemeljski spori obravnavanih držav se med seboj razlikujejo. V primeru Kosova, gre za državo, ki je razglasila neodvisnost, in to v skladu z mednarodnim pravom,[125] a jo Srbija tretira kot del svojega ozemlja.

V moldavskem primeru gre za regijo, ki se je odcepila, a jo priznava samo Rusija, v ukrajinskem primeru pa za okupacijo s strani Rusije. Ciprski primer se od obeh razlikuje, saj je šlo za okupacijo dela

[116] GRECO (Council of Europe's Group of States against Corruption) je organ Sveta Evrope, ki izvaja nadzor nad bojem proti korupciji v državah članicah, izvaja ocenjevalne postopke o zakonodajah držav, institucionalni ureditvi boja zoper korupcijo ter praktičnih dosežkih držav
[117] Evropska komisija, 2025, 33
[118] Kochenov, in Basheska, 2025, 14
[119] Ibid, 4
[120] Kochenov in Basheska, 2025, 5
[121] Klein, 2025
[122] Kochenov in Basheska, 2025, 6
[123] Rabynovich, 2024, 716.
[124] Ibid.
[125] Tretja točka svetovalnega mnenja Meddržavnega sodišča o razglasitvi neodvisnosti Kosova, 2010

ozemlja s strani tuje države, po kateri se je ta del nato razglasil za samostojnega, oziroma je oblikoval svojo lastno entiteto. Ciprski primer torej ni povsem primerljiv z nobenim od navedenih, temveč predstavlja kombinacijo značilnosti, ki spominjajo tako na ukrajinsko kot moldavsko situacijo. Razlike pa so tudi v okupacijski sili. Res je, da Turčija v zadnjem času ni blizu kandidaturi za vstop v EU, a je še vedno strateški partner, je članica Nata, od leta 1999 pa je tudi kandidatka za vstop v EU. Rusija po drugi strani nikoli ni bila kandidatka za vstop v EU, ni članica NATA, prav tako pa jo Evropska unija šteje za veliko grožnjo splošni stabilnosti in varnosti Evropske unije.[126]

Ker je Turčija v NATU, je posledično prisotnost njenih sil na ozemlju, ki se šteje kot del EU, politično nekoliko manj problematična za EU, in tudi ne pomeni iste zaskrbljenosti, kot jo prisotnost ruskih sil v Ukrajini, Moldaviji in Gruziji.[127] Po sedmem odstavku 42. člena Pogodbe o EU v primeru oboroženega napada na ozemlje države članice, ji morajo druge države članice v skladu z 51. členom Ustanovne listine Združenih narodov zagotoviti pomoč in podporo z vsemi razpoložljivimi sredstvi.[128] To sicer ne pomeni, da bi v primeru, če bi Ukrajina postala članica EU še pred koncem konflikta z Rusijo, bile vse članice EU v oboroženem spopadu z Rusijo. Pomoč se lahko nanaša tudi na tehnično in medicinsko pomoč civilne ali vojaške narave, ali pa na diplomatsko pomoč.[129]

V primeru Loizidou proti Turčiji na ESČP iz leta 1996, je sodišče povedalo, da država nosi odgovornost za kršitve človekovih pravic na ozemljih, ki jih zaseda vojaško, v skladu z določbami EKČP. [130] ESČP je odločilo, da je Turčija na podlagi svoje vojaške prisotnosti imela dejanski nadzor nad ozemljem, hkrati pa tudi imela obveznost varovati pravice in dolžnosti, določene v EKČP. Pojavilo se je še vprašanje, ali je s tem Turčija odgovorna za kršitve, ki bi jih storila de facto vlada v Severnem Cipru. ESČP je temu pritrdilo.[131] Turčija je za ravnanja vlade na severnem Cipru odgovorna.

Tudi Moldavija in Ukrajina sta ratificirali EKČP, in sicer novembra 1997. Res je sicer, da Rusija od leta 2022 ni več članica Sveta Evrope (v nadaljevanju SE), zato EKČP zanjo več ne velja. Po 8. členu Statuta SE je namreč možno vsaki članici, ki hudo krši določila 3. člena[132] odvzeti pravice, da je zastopana v SE, Odbor ministrov pa jo pozove, da odpove svoje članstvo pod pogoji iz 7. člena.[133] Če

[126] Van Dreven, 2024
[127] Ibid.
[128] Sedmi odstavek 42. člena Pogodbe o EU, 2016/C 202/01
[129] *Evropska služba za zunanje delovanje, 2026*

[130] ESČP 15318/89, Loizidou proti Turčiji z dne 18. decembra 1996, točka 11
[131] Ibid, točka 52
[132] "Vsaka članica Sveta Evrope priznava načelo spoštovanja zakona in načelo, da mora vsaka oseba pod njeno jurisdikacijo uživati človekove pravice in temeljne svoboščine. Vsaka članica si bo resnično prizadevala aktivno delovati za uresničitev ciljev, opredeljenih v I. poglavju."
[133] "Vsaka članica Sveta Evrope lahko svoje članstvo odpove tako, da sporoči svojo odločitev generalnemu sekretarju. Odpoved začne veljati konec tekočega finančnega leta, če je bila sporočena v prvih devetih mesecih tekočega leta, in konec naslednjega finančnega leta, če je bila sporočena v zadnjih treh mesecih tekočega leta."

tega ne stori, sme Odbor ministrov odločiti, da je prenehala biti članica SE od dneva, ki ga odbor sam določi.[134] Po 58. členu EKČP lahko namreč država odpove Konvencijo, a le po petih letih od takrat, ko je postala njena stranka. Odpoved je še vedno ne razrešuje obveznosti njene obveznosti po tej Konvenciji za katerokoli dejanje, ki bi ga storila pred dnem, ko je odpoved začela veljati, in bi lahko pomenila kršitev takšnih obveznosti.[135] Za Ukrajino to pomeni, da lahko Rusijo preganja za kršitve človekovih pravic le do tega leta.[136] Nekaj sodne prakse v zvezi z oboroženim spopadom med Rusijo in Ukrajino obstaja. V zadevi Ukrajina in Nizozemska proti Rusiji iz leta 2022, ki se nanaša na rusko invazijo na Krim in Donbas leta 2014, je ESČP odločilo, da je Rusija od leta 2014 pa vse do datuma obravnave (januarja 2022) imela dejanski nadzor nad vzhodno Ukrajino.[137]

Čeprav ozemeljski spori niso formalna ovira za članstvo v EU, primer Ukrajine kaže na resne praktične izzive, kadar država ne izvaja nadzora nad delom svojega ozemlja, kot v primeru Luhansk in Doneck, ali zanika državnost politične entitete, ki jo večina članic OZN priznava, kot v primeru Kosova. Bistvena so predvsem kopenhaška merila kot glavni politični in gospodarski pogoji, vladavina prava, 35 acquis poglavij pa odraža usklajenost nacionalne zakonodaje s pravom EU.[138]

Protokol št. 10, ki so ga leta 2003 sprejele vse članice, ki so leta 2004 vstopile v EU, bi lahko dal odgovor na podobne dileme v Ukrajini in Moldaviji. Takratne članice EU so se dogovorile, da se uporaba pravnega reda EU odloži na tistih območjih republike Ciper, ki niso pod veljavnim nadzorom ciprske vlade, se pravi na severnem delu otoka. Svet EU je v Protokolu tako opredelil pogoje, pod katerimi se odločbe prava EU uporabljajo na severnem delu otoka. Nobena odločba tega protokola ne izključuje ukrepov za spodbujanje gospodarskega razvoja Severnega Cipra. V protokolu tudi piše, da bi v primeru rešitve spora med grško in turško skupnostjo Svet EU moral soglasno odločiti o prilagoditvah pogojev glede pristopa Cipra k EU, da bo sistem deloval tudi za turški del.[139]

Že leta 1993 je Komisija zapisala, da »zaradi de facto delitve otoka na dva strogo ločena dela, temeljne svoboščine, določene v Pogodbi, in zlasti svoboda gibanja blaga, ljudi, storitev in kapitala,..., danes ne morejo biti uresničene na celotnem otoku«. Komisija je poudarila, da bi bilo potrebno te svoboščine in pravice zagotoviti kot del celotne rešitve, ki bi vzpostavila ustavne ureditve, ki bi zajemale celotno

[134] 8. člen Statuta Sveta Evrope, ETS. št. 1
[135] 58. člen Evropske konvencije o človekovih pravicah, ETS št. 5
[136] Van Dreven, 2024
[137] ESČP 28525/20, Ukrajina in Nizozemska proti Rusiji z dne 30. novembra 2022, točka 2
[138] Van Dreven, 2024
[139] Protokol št. 10 o Cipru, 2003, UL L 236, 955

ozemlje Republike Ciper.[140] Po tem se da tako sklepati, da so turški Ciprčani še vedno obravnavani kot državljani EU, dejstvo, da je zakonodaja EU suspendirana, pa ne vpliva na njihove osebne pravice.[141] Če primerjamo ciprsko situacijo s situacijo v Ukrajini in Moldaviji, lahko ugotovimo, da bi ozemlja Luhanska, Donetska, Krima in Pridnestrske republike morebiti še vedno obravnavali kot ozemlje EU, prebivalce teh regij pa kot državljane EU, ki živijo na ozemljih izven nadzora vlade.[142] Seveda pa bi bila uporaba prava EU na teh območjih začasno suspendirana.[143] Evropska unija je glede Cipra uporabila izraz »vključevanje brez priznanja« (engagement without recognition). To je postala uradna politika leta 2008 po avgustovskem spopadu med Rusijo in Gruzijo, ko je EU sprejela Politiko nepriznavanja in vključevanja (Non-Recognition and Engagement Policy; NREP).[144]

Namen politike je bilo izkazati jasno stališče o obrambi ozemeljske celovitosti Gruzije, hkrati pa tudi pripravljenost za sodelovanje s prebivalstvom teh območij prek projektov za krepitev zaupanja. Ta formula je bila preoblikovana v »engagement without recognition« (vključevanje brez priznanja), torej sodelovanje z zasedenimi ozemlji, ne da bi jih hkrati priznali kot polnopravne države.[145] Vsaj v Gruziji se je izkazalo, da oblasti v rusko zasedenih območij EU ne zaupajo preveč, prav tako pa je evropska finančna podpora v primerjavo z rusko bistveno šibkejša.[146] Svet EU za severni del Cipra uporablja izraz »območja Republike Ciper, na katerih vlada Republike Ciper ne izvaja učinkovitega nadzora«. Kljub željam, da bi prišlo do rešitve spora, lahko ugotovimo, da je položaj v glavnem enak, kot je bil pred vstopom v EU, strani pa sta kvečjemu bolj oddaljeni, kot sta bili prej. Turški Ciprčani vztrajajo pri rešitvi dveh držav, grški Ciprčani pa pri federaciji.[147]

EU lahko podporo spornim ozemljem zagotavlja prek opazovalnih misij. V primeru Gruzije in Moldavije je do 30. novembra lani delovala Misija EU za pomoč na meji Moldavije in Ukrajine (EUBAM).[148] EU je več let skušala omogočiti trgovino med Severnim Ciprom in državami članicami EU, a se je izkazalo, da to ne spada v pristojnost poslancev Evropskega parlamenta. Do teh poskusov so bili v Cipru kritični, saj so menili, da bi s tem EU priznala Severni Ciper. Podoben problem bi se zgodil npr. tudi z Gruzijo, saj gruzijska zakonodaja prepoveduje izvajanje kakršnekoli gospodarske dejavnosti na zasedenih ozemljih.[149]

[140] Van Dreven, 2024
[141] Evropska komisija, 1993, točka 10
[142] Petrov, 2023, 1060
[143] Van Dreven, 2024
[144] Ibid.
[145] Coppieters, 2019, 241
[146] Van Dreven, 2024
[147] Ibid.
[148] EUBAM, 2025
[149] Van Dreven, 2024

Če torej primerjamo situacijo na Cipru z moldavskim in ukrajinskim primerom, lahko ugotovimo več stvari. Prvič, rešitev ozemeljskega spora ni pogoj za pristop k EU, kar lahko vidimo že iz primera Cipra. EU ne deluje na podlagi strogo formalističnega pristopa, ampak uporablja pragmatične rešitve, ki omogočajo nadaljevanje širitvenega procesa tudi v pogojih nerešenih konfliktov. Drugič, to pomeni, da bo zakonodaja Evropske unije za osebe, ki prebivajo na območjih, kjer država ne izvaja dejanske oblasti, suspendirana, a se bo celotno ozemlje še vedno (lahko) štelo kot del EU. Tretjič, prebivalstvo, ki živi na teh območjih, se bo prav tako lahko štelo za državljane EU. Kot kaže je za Ukrajino in Moldavijo pristop k temu »ciprskemu« modelu edina možnost za pridobitev članstva v EU, ne da bi se seveda morale odpovedati zahtevkom do svojih zasedenih ozemelj.

Kot kaže primer Protokola št. 10 se pristop EU odraža v oblikovanju posebnih režimov, ter v politikah, kot je »vključevanje brez priznanja« (engagement without recognition). Tako EU še vedno lahko vztraja pri načelu ozemeljske celovitosti držav ter sodeluje s prebivalstvom, ki živijo na spornih območjih.

V okviru ciprskega pristopnega procesa je prevladoval izrazit optimizem, da bo v vstop v EU rešil ozemeljske spore, oziroma dosegel poravnavo. Države običajno svoje ozemeljske spore rešujejo po diplomatski poti, ali pa se zatečejo k mediaciji oziroma s posebnim sporazumom oziroma kompromisom dogovorijo za ustanovitev ad hoc arbitražnega sodišča.[150] Žal pa so ozemeljski konflikti težko rešljivi, in članstvo v EU stanja bistveno ne spremeni, kot lahko ugotovimo tudi iz ciprskega primera.[151] To seveda odpira vprašanje glede dolgoročne vzdržnosti ciprskega modela v primeru Moldavije in Ukrajine.

Primerjava ciprskih ozemeljskih sporov s sporom med srbijo in kosovom

V primerjavi s ciprskim primerom ima srbski položaj v pristopnem procesu EU nekatere specifične značilnosti, ki vplivajo tako na dinamiko pogajanj kot na ocenjevanje napredka države. V zadnjem poročilu je Srbija deležna več kritike kot ostale države kandidatke EU ter tudi večje stopnje nadzora. To je deloma povezano z notranjepolitičnimi razmerami, saj v Srbiji že več kot eno leto potekajo protesti proti oblasti, ki s protestniki tudi nasilno obračunava.[152] Srbija je pod oblastjo Vučića uspela zgraditi nekakšen iliberalni sistem oblasti, ki se odraža v delovanju medijev, parlamenta in sodstva.[153] Poleg tega je srbski zunanjepolitičen pristop podoben jugoslovanskemu konceptu neuvrščenosti. Tak pristop Srbiji omogoča ohranjanje naklonjenosti nekaterih evropskih držav, npr. Francije, hkrati pa krepitev oziroma ohranjanje vezi z Rusijo in Kitajsko.[154]

[150] Prescott in Triggs, 2008, 141
[151] Van Dreven, 2024
[152] Bret, in Lafond, 2025
[153] Ibid.
[154] Ibid.

Na splošno je pristop držav članic iz Zahodnega Balkana v EU počasen, v teh državah pa se krepi strah, da jih bodo države, kot so Ukrajina, Moldavija in Gruzija prehitele. Srbija je do sedaj v pristopnem procesu odprla 22 od 35 pogajalskih poglavij (acquis), zaprla pa zgolj 2. Uradno srbska oblast trdi, da je pristop k EU strateška prioriteta države.[155] Hkrati pa so pristopna pogajanja s Srbijo od februarja 2022 praktično zaustavljena, saj država ne daje soglasja za odprtje tretje faze pogajanj. Seveda je srbski problem v tem, ker se ne strinja s Skupno zunanjo in varnostno politiko Unije. EU ugotavlja rahel napredek v zvezi s stopnjo usklajenosti srbske zunanje politike z ostalimi 27 državami članicami (63%, v primerjavi z 59% leta 2024), a ta še vedno močno zaostaja v primerjavi z ostalimi balkanskimi državami (kjer je ta okoli 90%).[156] Srbija se je namreč naknadno uskladila z več sklepi Sveta in izjavami EU, vključno z določenimi sklepi o uvrstitvi nekaterih ruskih državljanov na seznam sankcij ter določenimi izjavami, ki obsojajo ruska dejanja.[157]

Kot omenjeno pri predstavitvi ozemeljskih sporov, je ena glavnih ovir za vstop Srbije v EU vprašanje Kosova. Evropska unija je leta 2020 imenovala »posebnega predstavnika EU za dialog Beograd-Priština«. Dogovor o poti k normalizaciji odnosov med državama je bil ustno sprejet leta 2023.[158] Kot navedeno, EU tudi tukaj ne zastopa enakega položaja, saj pet držav članic ne priznava samostojnosti Kosova (Španija, Slovaška, Ciper, Romunija in Grčija).[159] Razlogov za to je več, največkrat pa je razlog to, da bi priznanje Kosova lahko povzročilo separatistične želje narodov znotraj teh držav, ki bi se tudi na tak način odcepile.[160] Kosovo je neodvisnost razglasilo 2008. Meddržavno sodišče v Haagu je odločilo, da deklaracija o neodvisnosti Kosova ni v nasprotju z mednarodnim pravom.[161]

EU je bila pripravljena, da olajša proces dialoga. EU se lahko pridružijo le suverene države, zato je bil tu cilj EU jasen. Po drugi strani, pa zgoraj omenjenih 5 držav tako ali tako samostojnosti Kosova iz svojih razlogov ne priznava. Evropski svet je navedel, da bodo »države članice v skladu s svojo nacionalno prakso in mednarodnim pravom odločale o svojih odnosih s Kosovom«, na podlagi sui generis pristopa.[162] Leta 2008 je bila ustanovljena misija EULEX, in tako se je začela evropska pot Kosova. S Kosovom je nato EU sklenila nekaj dogovorov, npr. leta 2015 Stabilizacijsko-pridružitveni sporazum (Stabilisation and Association Agreement oz. SAA), leta 2018 pa je bilo tudi določeno, da kosovski državljani za potovanje po državah EU ne potrebujejo vize. To je bilo dodatno potrjeno še leta

[155] Ibid.
[156] Ibid.
[157] Evropska komisija, 2025, 103
[158] Bret, in Lafond, 2025
[159] Ibid.
[160] Keukeleire in Delreux, 2023, 275
[161] Tretja točka svetovalnega mnenja Meddržavnega sodišča o razglasitvi neodvisnosti Kosova
[162] Svet EU, 2008, 7

2023, ko je EU odločila, da lahko državljani Kosova od januarja 2024 po državah EU potujejo brez vizuma, do 90 dni v kateremkoli 180-dnevnem obdobju, enako velja pa za državljane EU pri potovanju na Kosovo.[163]

Deloma je problem tudi v tem, da EU dolgo časa ni podprla študentskih protestov v Srbiji, do tega prihaja počasi šele sedaj.[164] Uradni cilj srbske vlade je, da bi do konca leta 2026 sklenila pogajanja z EU.[165] Srbija je vseeno upravičena od evropskih IPA sredstev, s katerimi EU od leta 2007 podpira reforme v državah širitvene regije.[166] Tako je EU med letoma 2021 in 2024 v tem okviru Srbiji namenila 872 milijonov evrov finančne in tehnične pomoči, kar je omogočilo gradnjo infrastrukture, naložbe v energetiko, ukrepe za razvoj podeželja, pa tudi izboljšanje delovanja pravosodja, gradnjo zdravstvenih objektov, modernizacijo javne uprave in zaposlovanje javnih uslužbencev.[167]

V sodbi C-632/20 je sodišče EU sklenilo, da se Kosovo lahko šteje za tretjo državo v luči prava EU, saj je »Evropska unija sklenila več sporazumov s Kosovom, s čimer je priznala njegovo sposobnost za sklenitev takšnih sporazumov«.[168] Obstajajo celo primeri, ko kosovski organi sodelujejo v evropskih institucijah, npr. Nacionalni regulatorski organ Kosova v telesu Evropskih regulatorjev za elektronske komunikacije. Tega po besedah sodišča ni mogoče razumeti kot implicitno priznanje statusa Kosova kot samostojne države.[169] De facto pa je jasno, da EU s takimi potezami nedvomno priznava obstoj države Kosovo.[170] Z upoštevanjem prošnje za članstvo v EU iz decembra leta 2022 je razvidno, da se bo pritisk na države članice EU, ki kosovske samostojnosti ne priznavajo, še okrepil.[171] Ob tem se odpira vprašanje, kakšne bi bile posledice morebitnega pristopa Srbije v EU, saj bi s tem Unija pridobila še dodatno državo članico, ki Kosova ne priznava, oziroma ali bi brez priznanja Kosova Srbija sploh lahko vstopila v EU.

Jasno je, da EU nima neposrednega mehanizma, za priznanje neodvisnosti določene države. Lahko pa oblikuje skupne politike držav članic na področju priznanja in s tem ustvari določeno stopnjo obveznosti zanje, vključno z de facto pritiskom v smeri priznavanja določenih držav.[172] Normativno podlaga za takšno pristojnost predstavljata Skupna zunanja in varnostna politika

[163] Novak, 2023, 311
[164] Bret in Lafond, 2025
[165] Ibid.
[166] Evropska komisija, 2026
[167] Bret in Lafond, 2025
[168] SEU, C-632/20, Španija proti Kosovu, z dne 17.1.2023, točka 55
[169] Ibid, točka 72
[170] Novak, 2023, 313
[171] Ibid, 314
[172] Ibid, 306

ter ustrezne določbe Pogodbe o EU in Pogodbe o delovanju EU.[173] 24. člen Pogodbe o EU tako v drugem odstavku pravi, da Unija v okviru načel in ciljev svojega zunanjega delovanja vodi, določa in izvaja skupno zunanjo in varnostno politiko, ki temelji na razvoju medsebojne politične solidarnosti držav članic, opredelitvi vprašanj splošnega pomena in doseganju vse bolj skladnega ukrepanja držav članic. Države članice so dolžne prilagoditi svoje politike priznavanja politiki priznavanja Unije, kljub temu da je priznanje še vedno v domeni vsake članice posebej. Če pa je priznanje oziroma nepriznanje določene države posebej pomembno z vidika zunanje politike EU, bi morale članice svoje notranje politične interese podrediti temu cilju.[174]

EU Kosovo de facto obravnava kot samostojno državo, in ne kot del Srbije, pri čemer pa nepriznavanje Kosova s strani določenih članic EU ne predstavlja težave, dokler ne ogroža uresničevanja skupnih ciljev. Razen v primeru, če bi EU to ocenila kot posebej pomembno z vidika svoje zunanje politike, česar pa v tem primeru ni mogoče povsem izključiti. Za konec lahko torej še enkrat poudarimo, da EU Srbiji ali ostalim državam članicam omogoča, da odločajo v skladu s svojo nacionalno prakso in mednarodnim pravom o svojih odnosih s Kosovom, na sui generis podlagi. EU sicer države ne more priznati, je pa s Kosovom sklenila določene sporazume, kar bi lahko nakazovalo na de facto priznanje.[175]

Kot določa 49. člen Pogodbe o EU, lahko za članstvo v EU zaprosi vsaka evropska država. Kriterij je torej tudi državnost. V zadevi Španija proti Komisiji je Španija trdila, da Kosovo ne more sodelovati v BEREC-u, organu evropskih regulatorjev za elektronske komunikacije, saj ni tretja država.[176] Sodišče EU je na pritožbo Španije potrdilo, da se lahko Kosovo obravnava kot »tretja država« v pravu EU, ne da bi to vplivalo na posamična stališča držav članic glede njihovega statusa.[177] Pri terminologiji so se oprli na Pogodbo o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju PDEU), ki uporablja ta izraz.[178] V svoji argumentaciji so zapisali, da mednarodna skupnost ni sestavljena zgolj iz držav, določbe PDEU pa so »očitno namenjene temu, da omogočijo sklepanje mednarodnih sporazumov tudi z entitetami, ki niso države«.[179] Ključno je, da imajo te entitete sposobnost sklepati mednarodne pogodbe po mednarodnem pravu.[180]

[173] Ibid.
[174] Ibid, 315
[175] Novak, 2023, 316
[176] SEU, C-632/20, Španija proti Komisiji, z dne 17.1.2023, točka 11
[177] Ibid, točke 50–52.
[178] Ibid, točka 29
[179] Ibid, točka 30
[180] Ibid

Zaradi svojih obveznosti, ki izhajajo iz načela lojalnega sodelovanja in medsebojne solidarnosti, države članice ne smejo ovirati politike EU »vključenosti brez priznanja«, in lahko uporabijo institut konstruktivne vzdržanosti, kar bi veljalo tudi za Srbijo. Položaj pa dodatno zapleta dejstvo, da je Kosovo že vložilo prošnjo za članstvo v EU, kar pomeni, da se bo pritisk na vse države, ki Kosova navajo, povečal. Vsaka izmed teh 5 držav članic, se ob sprejemanju odločitev institucij EU ob glasovanju vzdrži, ter to ustrezno obrazloži. Kot pravi 31. člen Pogodbe o EU, te države članice niso zavezane izvajati sklepov, a morajo soglašati, da je sklep zavezujoč za Unijo. V duhu vzajemne solidarnosti se lahko zadevna država članica vzdrži vseh ravnanj, ki bi lahko nasprotovala ali ovirala delovanje Unije na podlagi tega sklepa, druge države članice pa morajo spoštovati njeno stališče.[181] Kljub temu, da EU ne more dejansko prisiliti držav članic, da Kosovo povsem priznajo, lahko torej povzroči, da je njihovo de facto priznanje praktično neizogibno.[182]

[181] 31. člen Pogodbe o EU, 2016/C 202/01
[182] Novak, 2023, 316

Zaključek

Ozemeljski spori držav kandidatk sami po sebi ne predstavljajo formalne ovire za vstop v EU. Iz dosedanje prakse je razvidno, da sporna ozemlja ob pristopu lahko štejejo kot del ozemlja EU, pri čemer je uporaba prava EU za prebivalce teh ozemelj pa bo začasno suspendirana. Odsotnost celovite rešitve glede teritorialnih sporov zato sama po sebi ne preprečuje članstva, saj prebivalci teh območij formalno ostajajo državljani EU. Med obravnavanimi primeri je situacija na Cipru po svojih značilnostih še najbližja ukrajinskim in moldavskim ozemeljskim vprašanjem.

Hkrati EU držav članic ne more neposredno prisiliti k priznanju določene države. To pomeni, da tudi v primeru morebitnega pristopa Srbije, EU ne bi mogla zahtevati formalnega priznanja Kosova. Države članice pa kljub temu ne smejo ovirati politike EU »vključenosti brez priznanja« in lahko v ta namen uporabijo institut konstruktivnega vzdržanja. Dejstvo, da je Kosovo že vložilo prošnjo za članstvo, pa povečuje verjetnost okrepljenega pritiska na države članice, da bi Kosovo sčasoma vendarle priznale. Ukrajina, Moldavija in Srbija bodo morale v pristopnem procesu zato predvsem prilagoditi svoje pravne in institucionalne ureditve evropskemu pravnemu redu ter najprej izpolniti kopenhaška merila.

Ob tem pa obveznosti ne ležijo zgolj na strani držav kandidatk. Na prihodnje širitve se bo morala ustrezno pripraviti tudi Evropska unija sama. Sedanja širitev lahko predstavlja priložnost za pomislek o dosedanjem sistemu pogojevanja, zlasti glede pomanjkljivosti in togosti meril, povezanih z demokratičnimi reformami. Ena izmed možnosti bi bila tudi vzpostavitev meril Kopenhagen plus, ki bi omogočili bolj dosledno, hkrati pa bolj prilagodljivo odzivanje EU na kompleksne in varnostne razmere prihodnjih širitev.

Bibliografija

Ahsan, A. (2025) *Transnistria: Russia's Sleeper Front. European Relations* [*splet*] Dostopno na: https://europeanrelations.com/transnistria-russias-sleeper-front/ (Dostop: 19.1.2026)

Albi, A. (2005) *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, str. 6

Allcock, John B. (2026) *Independent Serbia v Encyclopedia Britannica (2026)* [splet] Dostopno na: https://www.britannica.com/place/Serbia/Independent-Serbia (Dostop: 19.1.2026)

Asmussen, J. (2015) *United Nations Peacekeeping Force in Cyprus (UNFICYP)*, v Koops, J., Macqueen, N., Tardy, T. in Williams, P.D. (ur.) (2015) *The Oxford Handbook of United Nations Peacekeeping Operations*. Oxford: Oxford University Press, str. 197 in 206

Bret, C. in Lafond, F. (2025) *Serbia's Candidacy for the European Union: Is There a Future Ahead?* [*splet*] Dostopno na: https://www.institutmontaigne.org/en/expressions/serbias-candidacy-european-union-there-future-ahead (Dostop: 20.1.2026)

Brie, M. (2025) *EU Accesion of the Republic of Moldova: The Challenges of the internal and geopolitical context*, str. 94, 101 in 102

Cook, L. in Brzozowski, A. (2025) *EU praises Ukraine's reforms and warns Serbia and Georgia in progress reports* [*splet*] Dostopno na: https://apnews.com/article/eu-enlargement-ukraine-serbia-georgia-montenegro-93026ed179a35f280fd70117f8e29e2e (Dostop: 19.2.2026)

Coppieters, B. (2019) *Engagement without representation* v Routledge Handbook of State Recognition, str. 241 [*splet*] Dostopno na: https://www.taylorfrancis.com/chapters/oa-edit/10.4324/9781351131759-19/engagement-without-recognition-bruno-coppieters (Dostop: 23.2.2026)

Dayal, A. in Morje Howard, L. (2016) *Peace Operations*, v Katz Cogan, J., Hurd, I. in Johnstone, I. (ur.) (2016) *The Oxford Handbook of International Organizations*. Oxford: Oxford University Press, str. 193

Djibladze, Mikhail L. (2026) *Independent Georgia* v *Encyclopedia Britannica* (2026) [splet] Dostopno na: https://www.britannica.com/place/Georgia/Independent-Georgia (Dostop: 3.4.2026)

Duggal, H. in Marium, A. (2025) *How much territory does Russia control in Ukraine* [*splet*] Dostopno na: https://www.aljazeera.com/news/2025/8/14/trump-putin-meeting-how-much-territory-does-russia-control-in-ukraine (Dostop: 18.1.2026)

Emiliou, N. (2001) *The Constitutional Impact of Enlargement at EU and National Level: The Case of the Republic of Cyprus*, v Kellerman, A.E., de Zwaan, J.W. in Czuczai, J. (ur.) (2001) *EU Enlargement: The Constitutional Impact at EU and National Level*. Haag: TMC Asser Press, str. 254 in 255

EUBAM (2025) *The European Union Border Assistance Mission to Moldova and Ukraine (EUBAM) concluded its mandate on 30 November 2025* [*splet*] Dostopno na: https://eubam.org/newsroom/the-european-union-border-assistance-mission-to-moldova-and-ukraine-eubam-concluded-its-mandate-on-30-november-2025/ (Dostop: 28.2.2026)

EUR-Lex (2026) *Accession criteria (Copenhagen Criteria)* [*splet*] Dostopno na: https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/accession-criteria-copenhagen-criteria.html (Dostop: 17.1.2026)

EUR-Lex (2026) *Accession process to the EU* [*splet*] Dostopno na: https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/accession-process-to-the-eu.html (Dostop: 17.1.2026)

EUR-Lex (2026) *Acquis* [*splet*] Dostopno na: https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/glossary/acquis.html (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (1998) Regular report from the Commission on Cyprus, Progress toward Accession, str. 4

Evropska komisija (2011) *Memo/11/693; Key findings of the Opinion on Serbia* [*splet*] Dostopno na: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/memo_11_693 (Dostop: 24.2.2026)

Evropska komisija (2025) *Communication on EU Enlargement Policy, Serbia 2025 Report*, str. 103 [*splet*] Dostopno na: https://transition-pathways.europa.eu/retail/policy/2025-communication-eu-enlargement-policy-serbia-2025-report (Dostop: 28.2.2026)

Evropska komisija (2025) *Moldova Report*, str. 5,7 in 100 [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/moldova-report-2025_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropska komisija (2025) *Serbia Report,* str. 29 [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/serbia-report-2025_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropska komisija (2025) Ukraine Report, str. 6 [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/ukraine-report-2025_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropska komisija (2026) *Candidate countries and potential candidates* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/candidate-countries-and-potential-candidates_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropska komisija (2026) *EU enlargement* [*splet*] Dostopno na: https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/eu-enlargement_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropska komisija (2026) *Enlargement and Eastern Neighbourhood – Kosovo* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/countries/kosovo_en (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (2026) *Enlargement and Eastern Neighbourhood – Moldavija* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/countries/kosovo_en (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (2026) *Enlargement and Eastern Neighbourhood – Črna gora* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/countries/kosovo_en (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (2026) *Enlargement and Eastern Neighbourhood – Turčija* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/countries/kosovo_en (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (2026) *Enlargement and Eastern Neighbourhood – Ukrajina* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/countries/kosovo_en (Dostop: 17.1.2026)

Evropska komisija (2026) *Overview – Instrument for Pre-Accession Assistance; Enlargement and Eastern Neighborhood* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/funding-technical-assistance/overview-instrument-pre-accession-assistance_en (Dostop: 26.2.2026)

Evropska komisija (2026) *Poglavja acquis* [*splet*] Dostopno na: https://enlargement.ec.europa.eu/enlargement-policy/glossary-old/chapters-acquis-negotiating-chapters_en (Dostop: 20.2.2026)

Evropska služba za zunanje delovanje (2026) *Article 42(7) TEU – The EU's mutual assistance clause* [*splet*] Dostopno na: https://www.eeas.europa.eu/eeas/article-427-teu-eus-mutual-assistance-clause_en (Dostop: 24.2.2026)

Evropska služba za zunanje delovanje (2026) *Belgrade – Pristina Dialogue* [*splet*] Dostopno na: https://www.eeas.europa.eu/eeas/belgrade-pristina-dialogue_en (Dostop: 3.4.2026)

Evropski svet (2026) *Časovnica – sporazum o izstopu med EU in Združenim kraljestvom* [*splet*] Dostopno na: https://www.consilium.europa.eu/sl/policies/the-eu-uk-withdrawal-agreement/timeline-eu-uk-withdrawal-agreement/ (Dostop: 3.4.2026)

Freedom House (2026) Russian-occupied Territories of Ukraine. Dostopno na: https://freedomhouse.org/country/russian-occupied-territories-ukraine (Dostop: 18.1.2026)

Generalna Skupščina OZN (2024) *Letter dated 6 June 2024 from the Permanent Representative of Ukraine to the United Nations addressed to the Secretary-General, A/78/905-S/2024/441* [*splet*] Dostopno na: https://digitallibrary.un.org/record/4051663?ln=en&v=pdf (Dostop: 24.2.2026)

Hoffmeister, F. (2006) *Legal aspects of the Cyprus Problem: Annan Plan and EU Accesion*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, str. 9 in 16

Keukeleire, S. in Delreux, T. (2023) *The Foreign Policy of the European Union*. 3. izdaja. London: Bloomsbury Publishing, str. 275

Keukeleire, S., Kalaja, K. In Collaku, A. (2011) *The European Union's policy on Kosovo*, v Koutrakos, P. (ur.) (2011) *European Foreign Policy: Legal and Political Perspectives*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing Limited, str. 173-175

Klein, A. (2025) Two States, One Voice? The Integration of the East German Länder into the European Community's Regional Policy [*splet*] Dostopno na: https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09644008.2025.2581963#abstract (Dostop: 4.4.2026)

Knežević Bojović, A. in Čorić, V. (2023) *Challenges of Rule of Law Conditionality in EU Accession* v Bratislava Law Review 7 (1), str. 56 [*splet*] Dostopno na: https://blr.flaw.uniba.sk/index.php/BLR/article/view/327/346 (Dostop: 19.2.2026)

Kochenov, D. in Basheska, E. (2025) *Ukraine and the EU Enlargement: What is the Law and Which is the Way Forward?* v European Journal of Risk Regulation, str. 4-6 in 14 [*splet*] Dostopno na: https://openresearch.ceu.edu/server/api/core/bitstreams/7e82cb3b-082e-477d-a0b2-9c62ece6c8b1/content (Dostop: 19.2.2026)

Kochenov, D. (2007) *The Failure of Conditionality: Pre-accesion Conditionality in the Fields of Democracy and the Rule of Law: A Legal Appraisal of EU Enlargement*. Rijksuniversiteit Groningen, str. 25

Kyris, G. (2013) Europeanisation and conflict resolution: The Case of Cyprus, str. 7 [*splet*] Dostopno na: https://www.researchgate.net/publication/314508154_Europeanisation_and_Conflict_Resolution_The_Case_of_Cyprus (Dostop: 17.2.2026)

Mexhauni, B. (2023) *The prospects and challenges of Kosovo's accession to the EU in light of the EU's policies and priorities* [*splet*] Dostopno na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=5171977 (Dostop: 19.2.2026)

Mokrá, L. (2022) *European Union's Value-Based Approach to Sustainability of Accession Process* v Slovak Yearbook of European Union Law Vol. 2022, str. 78 [*splet*] Dostopno na: https://syeul.flaw.uniba.sk/index.php/SYEUL/article/view/334/238 (Dostop: 19.2.2026)

National Army Museum (2026) *Cyprus* [*splet*] Dostopno na: https://www.nam.ac.uk/explore/cyprus (Dostop: 16.1.2026)

Novak, S. (2023) *Can the EU Make Member States Recognize Kosovo?* 19 CYELP 299, str. 306, 311,314,315 in 316

Nugent, N. (2004) *The EU and the 10 + 2 Enlargement Round: Opportunities and Challenges*, v Nugent, N. (ur.) (2004) *European Union Enlargement*. Basingstoke: Palgrave MacMillan, str. 4 in 7

Panchulidze, E. in Youngs, R. (2024) *Beyond the Copenhagen criteria: Rethinking the Political Conditions of EU Accession* [*splet*] Dostopno na: https://carnegieendowment.org/research/2024/06/rethinking-eu-accession-criteria?lang=en (Dostop: 17.1.2026)

Petrov, R. (2023) *Bumpy Road of Ukraine Towards the EU Membership in Time of War: "Accession through War" v "Gradual Integration"*, v Beaucillon, C., Cabrita, T., Fink, M., Montaldo, S. in Odermatt, J. (ur.) *European Papers, vol. 8, 2023, NO 3*. [*splet*] Dostopno na: https://www.europeanpapers.eu/system/files/pdf_version/EP_EF_2023_I_031_Roman_Petrov_00701.pdf (Dostop: 4.4.2026)

Polyviou, P.G. (2013) Cyprus on The Edge: a study in constitutional survival. Cassoulides Masterprinters, str. 1

Prague Research Centre (2011) *Moldova vs Transnistria* [*splet*] Dostopno na: https://www.prcprague.cz/fcdataset/moldova-transnistria (Dostop: 18.1.2026)

Prescott, V. in Triggs, G.D. (2008) *International Frontiers and Boundaries: Law, Politics and Geography*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, str. 141

Rabynovich, M. (2024) *EU Enlargement Goes East: Historical and Comparative Takes on the EU's Rule of Law Conditionality vis-à-vis Ukraine* v Hague Journal on the Rule of Law, str. 716 [*splet*] Dostopno na: https://link.springer.com/article/10.1007/s40803-024-00223-6 (Dostop: 19.2.2026)

Rezler, P. (2011) *The Copenhagen Criteria: Are they helping or hurting the European Union?* v Touro International Law Review, str. 403 in 404 [*splet*] Dostopno na: https://www.tourolaw.edu/ilr/uploads/articles/v14_2/5.pdf (Dostop: 3.4.2026)

Sekretariat Evropskega parlamenta (2000). Cyprus and the Enlargement of the European Union. FT 1 rev. 7 EN, 8. avgust 2000, str. 2,13,16 in 17. Dostopno na: https://www.europarl.europa.eu/enlargement/briefings/pdf/1a1_en.pdf (Dostop: 16.1.2026)

Stefanou, C. (2005) *Cyprus and the EU: The Road to Accession*. Farnham: Ashgate Publishing str. 19

Svet EU (2008) *Sporočilo za javnost – 2851. zasedanje Sveta (splošne zadeve in zunanji odnosi). Dok. št. 6496/08, 18.2.2008*, str. 7 [*splet*] Dostopno na: https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6496-2008-INIT/en/pdf%5C%3E (Dostop: 20.1.2026)

Swoboda, J. (2023) *Challenges for EU Accesion and the War against Ukraine* , str. 28 [*splet*] Dostopno na: https://hiia.hu/wp-content/uploads/2023/07/mki_FPR_beliv_online_21-31_swoboda.pdf (Dostop: 16.2.2026)

Van Dreven, V. (2024) *Lessons from the Cypriot EU Accesion process for the Occupied Regions in Georgia, Moldova and Ukraine* [*splet*] Dostopno na: https://hagueresearch.org/lessons-from-cypriot/ (Dostop: 19.1.2026)

Weller, M. (2009) *Contested Statehood: Kosovo's Struggle for Independence*. Oxford: Oxford University press, str. 156 in 157

Zielonka, J. (2010) *Europe as Empire: The Nature of the Enlarged European Union*. Oxford: Oxford University press, str. 25

Analiza ureditve neposrednih tujih naložb v Evropski uniji in Republiki Sloveniji

Maja Kalin[*]

Rok Tretjak[**]

Povzetek

Članek obravnava pravno ureditev nadzora nad neposrednimi tujimi naložbami v EU in Sloveniji. Izhodišče predstavlja Uredba 2019/452, ki vzpostavlja okvir sodelovanja med državami članicami, vendar hkrati ohranja nacionalno pristojnost za vzpostavitev mehanizmov pregleda naložb. Posledično sistem na ravni EU ostaja neenoten, saj ga zaznamujejo omejena harmonizacija, pravna nedoločenost ter široka diskrecija nacionalnih organov, kar vpliva na predvidljivost in enotnost uporabe pravil.

V Sloveniji je področje urejeno z Zakonom o preverjanju tujih investicij (ZSInv), ki pa zaradi pomanjkanja jasnih razlagalnih meril povzroča pravno negotovost in vodi v veliko število preventivnih ali celo nepotrebnih priglasitev naložb. To dodatno obremenjuje upravne postopke in zmanjšuje učinkovitost sistema.

Ključne besede: tuje neposredne naložbe, Uredba 2019/452, Zakon o spodbujanju investicij, Evropska unija, nadzor investicij

Abstract

The article examines the legal regulation of the screening of foreign direct investments in the EU and Slovenia. The starting point is Regulation 2019/452, which establishes a framework for cooperation between Member States, while at the same time preserving national competence to establish investment screening mechanisms. As a result, the EU-level system remains non-uniform, characterized by limited harmonization, legal uncertainty, and broad discretion of national authorities, which affects the predictability and consistency of the application of the rules.

In Slovenia, the area is regulated by the Act on the Screening of Foreign Investments (ZSInv), which, due to a lack of clear interpretative criteria, creates legal uncertainty and leads to a large number of preventive or even unnecessary investment notifications. This additionally burdens administrative procedures and reduces the efficiency of the system.

[*] Študentka dodatnega leta dodiplomskega študija Pravne fakultete Univerze v Ljubljani.
[**] Diplomiran pravnik (Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani).

Prispevek je nastal pod mentorstvom prof. dr. Saše Zagorca.

Keywords: foreign direct investment, Regulation 2019/452, Investment Promotion Act, European Union, investment control

Uvod

V zadnjih desetletjih so neposredne tuje naložbe (»NTN«) predstavljale enega ključnih gonil globalne gospodarske rasti, saj omogočajo prenos kapitala, tehnologije in znanja ter krepijo konkurenčnost držav. V Evropski uniji (»EU« ali »Unija«) se je pomen NTN kot vira gospodarske dejavnosti v zadnjih dveh desetletjih močno povečal; v letu 2021 so NTN v EU npr. znašale 117 milijard evrov (8 % ocenjenega svetovnega skupnega zneska).[1] Med letoma 2015 in 2024 je EU beležila rast NTN (7,5 %), pri čemer je letno v povprečju prejela približno 5.250 NTN.[2]

EU je pri tem tradicionalno zagovarjala visoko stopnjo odprtosti za tuje vlagatelje, zlasti na podlagi načela prostega pretoka kapitala, ki predstavlja eno izmed temeljnih svoboščin notranjega trga. Po Indeksu regulativne omejevalnosti NTN Organizacije za gospodarsko sodelovanje in razvoj (»OECD«) ima EU enega najbolj odprtih investicijskih režimov na svetu,[3] hkrati pa je tudi ena najbolj privlačnih destinacij za NTN na svetu.[4] Vendar pa so se v zadnjem obdobju, ob naraščajoči vlogi geopolitičnih dejavnikov v gospodarstvu, pokazala tudi tveganja, ki presegajo zgolj ekonomsko dimenzijo investicij. V sredini leta 2024 je bilo kar več kot 35 % sredstev v EU v lasti tujih (neevropskih) vlagateljev.[5] NTN so vse bolj usmerjene v kritično infrastrukturo in napredne tehnološke sektorje, kot so telekomunikacije, kar je v EU vzbudilo zaskrbljenost glede posledic, ki jih lahko imajo NTN za varnost in javni red, zlasti v strateških sektorjih Unije.[6]

Ta premik v razumevanju NTN je spodbudil države članice k razmisleku o potrebi po učinkovitejšem nadzoru nad tujimi vlaganji, zlasti kadar ta posegajo v ključne nacionalne interese. Zaradi visoke stopnje integracije znotraj EU lahko NTN v eni državi članici predstavljajo tveganje za varnost ali javni red tudi v drugi državi članici ali v celotni Uniji.[7] Posledično se je v evropskem pravnem prostoru okrepila napetost med ohranjanjem odprtega in konkurenčnega trga ter zaščito varnosti in javnega reda. V tem okviru se odpira temeljno vprašanje, kako uskladiti tradicionalno zavezanost Unije načelu prostega pretoka kapitala z nujo po varovanju teh interesov.

Kot odgovor na te izzive je bila sprejeta Uredba 2019/452,[8] ki NTN definira kot naložbo, ki jo izvedejo tuji vlagatelji in katerih namen je vzpostavitev ali ohranjanje trajnih in neposrednih povezav med tujim vlagateljem in podjetnikom ali podjetjem, ki dobi na voljo kapital za izvajanje gospodarske dejavnosti

[1] Hannah Ahamad Madatali in Lucia Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation,« European Parliamentary Research Service, 22. julij 2024.
[2] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union,« COM(2025) 632, 14. oktober, 2025.
[3] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[4] Evropska komisija, »Factsheet Economic Security - Proposal for a new regulation on the screening of foreign investments,« *Press corner*, 24. januar 2024.
[5] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[6] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[7] Evropska komisija, »Investment Screening,« *Trade and Economic Security*.
[8] Uredba (EU) 2019/452 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. marca 2019 o vzpostavitvi okvira za pregled neposrednih tujih naložb v Uniji, UL L 79 I/1, 21. marec 2019.

v državi članici, vključno z naložbami, ki omogočajo dejansko udeležbo pri upravljanju ali nadzoru podjetja, ki izvaja gospodarsko dejavnost.[9] Uredba 2019/452 vzpostavlja okvir za pregled NTN na ravni EU, hkrati pa pomembno vlogo prepušča državam članicam. Ureditev namreč ne uvaja enotnega sistema nadzora, temveč ohranja primarno pristojnost držav članic.

Namen tega članka je zato analizirati razvoj in delovanje evropskega okvira nadzora NTN ter njegovo implementacijo v slovenski pravni red, pri čemer se osredotoča na identifikacijo ključnih pravnih izzivov in oceno učinkovitosti obstoječega sistema ter možnosti za nadaljnji razvoj tega področja.

Članek zagovarja tezo, da trenutna ureditev nadzora NTN v Uniji in Sloveniji sicer predstavlja nujen odziv na varnostna tveganja globaliziranega gospodarstva, vendar zaradi svoje pravne nedoločenosti in široke diskrecije držav članic ne zagotavlja niti zadostne pravne varnosti niti enotnega ali učinkovitega delovanja notranjega trga. Trenutna ureditev ne predstavlja končne rešitve, temveč zgolj prehodni model, ki zahteva nadaljnjo harmonizacijo in normativno izpopolnitev.

Pravna ureditev na ravni EU

Uredba 2019/452

Motivacija za sprejetje Uredbe 2019/452 izhaja iz kombinacije ekonomskih, pravnih in varnostnih razlogov, s poudarkom na zavedanju, da je bilo za prepoznavanje novih izzivov in ustrezno odzivanje nujno potrebno okrepiti izmenjavo informacij in sodelovanja v EU.[10] Odprta trgovina je Uniji prinašala pomembne koristi, vendar so geopolitične napetosti, večja geoekonomska konkurenca ter krize, kot sta pandemija COVID-19 in vojna v Ukrajini, razkrile tveganja gospodarskih odvisnosti.[11] Tudi v času krize na področju javnega zdravja in s tem povezane gospodarske ranljivosti potreben odločen vseevropski pristop k preverjanju NTN.[12] Dalje je Evropski parlament (»Parlament«) prepoznal tudi tveganja, povezana z varnostnimi in obrambnimi posledicami kitajskega vpliva na ključno infrastrukturo v EU.[13]

Na eni strani uredba izhaja iz tradicionalnega razumevanja NTN kot pozitivnega gospodarskega dejavnika, saj namreč prispevajo k gospodarski rasti Unije, krepitvi konkurenčnosti, ustvarjanju delovnih mest ter prenosu kapitala, tehnologije in znanja (recital 1). Hkrati je poudarjeno, da EU in države članice načeloma ohranjajo odprto investicijsko okolje, skladno z določbami iz Pogodbe o Evropski uniji, Pogodbe o delovanju Evropske unije in mednarodnih sporazumov (recital 2).

[9] Člen 2(1) Uredbe 2019/452.
[10] Evropska komisija, »Investment Screening.«
[11] Evropska komisija, »An EU Approach to Enhance Economic Security,« Press corner, 20. junij 2023.
[12] Evropska komisija, »Factsheet on the EU investment screening regulation,« CIRCABC, 4. julij 2022.
[13] Resolucija je bila sprejeta po sprejetju Uredbe 2019/452, a njena vsebina razkriva tudi motivacijo za sprejetje samega besedila, kot tudi sprememb Uredbe 2019/452. Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«

Kljub temu pa države članice lahko v skladu z mednarodnimi obveznostmi omejijo NTN iz razlogov varnosti ali javnega reda, če so izpolnjeni določeni pogoji (recital 3). Ta možnost je že obstajala v pravu EU, vendar je bila izvajana razdrobljeno, saj so nekatere države članice razvile lastne, med seboj različne mehanizme nadzora (recital 4). Ključni problem, ki ga uredba naslavlja, je tako odsotnost enotnega ali vsaj usklajenega okvira na ravni Unije, medtem ko so pomembni trgovinski partnerji EU takšne sisteme že imeli vzpostavljene (recital 5).

V tem kontekstu je bila uredba sprejeta z namenom zagotovitve večje pravne varnosti in usklajenosti med državami članicami. Uvodne določbe izrecno poudarjajo potrebo po vzpostavitvi skupnega okvira, ki omogoča sodelovanje med državami članicami in Evropsko komisijo (»Komisija«) pri obravnavi NTN, ki lahko vplivajo na varnost ali javni red (recital 7).

Uredba ne usklajuje nacionalnih sistemov pregledovanja. Uredba ohranja temeljno načelo, da ostaja odločanje o posameznih investicijah v pristojnosti držav članic, saj gre za področje, tesno povezano z nacionalno varnostjo (recital 8 ter člen 1(2)). Nič ne preprečuje državi članici, da se sama odloči, ali bo uvedla nacionalni mehanizem pregledovanja ali ne. V kolikor se država članica odloči, da bo vzpostavila mehanizem pregleda NTN (člen 3(1)), mora biti ta transparenten, nediskriminatoren (ne razlikuje med državami, ki niso članice EU), mora varovati zaupne in poslovno občutljive informacije ter delovati v predpisanih rokih. Poleg tega morajo tujim vlagateljem in podjetjem omogočiti pritožbo zoper odločitve o pregledu (člen 3(2) do 3(5)). Posebej pomembno je, da morajo države članice sprejeti tudi ukrepe za odkrivanje in preprečevanje izogibanja tem mehanizmom, zlasti v primerih, ko se investicije izvajajo prek umetnih pravnih struktur z namenom prikrivanja dejanskega tujega nadzora (recital 10 in člen 3(6)).

Uredba uvaja neizčrpen seznam dejavnikov, ki jih lahko države članice in Komisija upoštevajo pri presoji, ali investicija vpliva na varnost ali javni red (recital 12). Med te dejavnike sodijo vplivi na (1) kritično infrastrukturo, bodisi fizično ali virtualno, vključno z infrastrukturo na področju energetike, prometa, vode, zdravja, komunikacij, medijev, obdelave ali hrambe podatkov, letalskega in vesoljskega sektorja ter obrambno, volilno ali finančno infrastrukturo in občutljive objekte ter tudi zemljišča in nepremičnine, ki so bistvene za uporabo takšne infrastrukture; (2) kritične tehnologije in blago z dvojno rabo, vključno z umetno inteligenco, robotiko, polprevodniki, kibernetsko varnostjo, letalsko in vesoljsko ter obrambno tehnologijo, tehnologijo za shranjevanje energije, kvantno in jedrsko tehnologijo ter tudi nanotehnologijo in biotehnologijo; (3) dobavo kritičnih virov, vključno z energijo ali surovinami, ter prehransko varnost; (4) dostop do občutljivih informacij, vključno z osebnimi podatki, ali sposobnost nadziranja takšnih informacij ali (5) svobodo in pluralnost medijev (člen 4(1)). Poleg tega se pri presoji lahko upošteva tudi narava tujega vlagatelja, zlasti, če je neposredno ali

posredno pod nadzorom vlade države, ki ni članica EU, vključno z državnimi organi ali oboroženimi silami, če je že bil vpleten v dejavnosti, ki vplivajo na varnost ali javni red države članice in če predstavlja resno tveganje za vpletenost v nezakonite ali kaznive dejavnosti (recital 13 in člen 4(2)).

Uredba uvaja poseben mehanizem sodelovanja med državami članicami in Komisijo. Uredba določa, da mora država članica, kadar izvaja pregled NTN, o tem čim prej obvestiti druge države članice in Komisijo (člen 6(1)). Druge države članice lahko predložijo pripombe, če menijo, da bi investicija lahko vplivala na njihovo varnost ali javni red (člen 6(2)), Komisija pa lahko izda mnenje, kadar bi investicija lahko vplivala na varnost ali javni red v več kot eni državi članici (člen 6(3) in člen 8). V okviru tega mehanizma lahko druge države članice kot tudi Komisija zahtevajo dodatne informacije v zvezi s posamezno investicijo. Čeprav so ta mnenja formalno nezavezujoča, jih mora država članica »ustrezno upoštevati« (recital 17 in člen 6(9)), kar odraža načelo lojalnega sodelovanja. Država članica, na ozemlju katere se investicija izvaja, lahko investicijo odobri, jo odobri pod določenimi pogoji ali jo prepove. Običajno trajanje postopka je 35 dni, kar odraža potrebo po učinkovitosti in poslovni predvidljivosti postopkov.

Posebna pozornost je namenjena tudi investicijam, ki vplivajo na projekte in programe v interesu Unije. V takšnih primerih lahko Komisija izda mnenje, ki ga mora država članica upoštevati »v največji možni meri«, v primeru odstopanja pa mora podati obrazložitev (recital 19 in člen 8(2)).
Uredba poudarja pomen izmenjave informacij in preglednosti kot ključnega elementa učinkovitega nadzora. Države članice morajo brez nepotrebnega odlašanja zagotoviti naslednje podatke, kadar priglasijo pregled investicije ali prejmejo zahtevo za informacije Komisije ali druge države članice: (1) lastniško strukturo tujega vlagatelja; (2) približno vrednost investicije; (3) proizvode, storitve in poslovne dejavnosti tujega vlagatelja ter ciljnega podjetja; (4) države članice, v katerih posluje ciljno podjetje; (5) vir financiranja investicije in (6) datum, ko je investicija načrtovana ali že zaključena. (recital 23 in člen 9). Ob tem morajo spoštovati pravila o varstvu zaupnih informacij in osebnih podatkov (recitala 30 in 31).

Komisija vodi posodobljen seznam nacionalnih mehanizmov pregleda in Parlamentu ter državam članicam letno poroča na podlagih njihovih zbranih informacij (člena 3(7) in 5). Prav tako mora Komisija Parlamentu in Svetu Evropske unije (»Svet«) večkrat predložiti splošno oceno učinkovitosti zakonodaje (člen 15(1)).[14]

[14] Povzeto po sami Uredbi 2019/452 in Evropska komisija, »Factsheet on the EU investment screening regulation ter Urad za publikacije Evropske unije, »Screening Framework for Foreign Direct Investments,« *EUR-Lex*, 7. januar 2022.

Implementacija na ravni držav članic EU

Komisija od sprejetja Uredbe 2019/452 spodbuja vse države članice, da sprejmejo, izvajajo ter med seboj usklajujejo nacionalne mehanizme pregleda NTN, s ciljem zagotoviti, da imajo vsi akterji na voljo ustrezna orodja za prepoznavanje in obravnavo tveganj za varnost in javni red, povezanih s NTN.[15]
Za večjo pomoč državam članicam ob spopadanju z modernimi tveganji NTN, zlasti v kontekstu izrednih razmer, povezanih s COVID-19, in ruske vojaške agresije proti Ukrajini, je Komisija izdala tudi dve sporočili,[16] ki naj bi državam članicam pomagali pri uporabi obstoječega pravnega okvira ter poudarili potrebo po zaščiti strateških sredstev Unije.

Na dan 9. februarja 2026 Hrvaška in Ciper kot edini državi članici EU še nista imeli vzpostavljenega sistema pregleda NTN,[17] pri čemer v obeh državah potekajo zakonodajni oziroma posvetovalni postopki, ki naj bi privedli do njegove uvedbe.[18] Zadnja izmed držav, ki je tak mehanizem vzpostavila, je bila Grčija leta 2025.[19] Sposobnost EU za obravnavo tveganih transakcij seveda oslabi dejstvo, da nekatere države članice nimajo vzpostavljenega mehanizma pregleda, predvsem zaradi dejstva, ker po podatkih iz sredine 2024 ravno takšne države predstavljajo 22,7 % tujih prevzemov in 20 % t.i. *greenfield* investicij, ki tako ostajajo zunaj mehanizma sodelovanja. [20]

Na ravni držav članic podatki iz leta 2024 kaže, da je Nemčija glavna destinacija za prevzeme (21 % vseh transakcij), medtem ko Španija prejme največ *greenfield* investicij (24 %), kar kaže na neenakomerno geografsko porazdelitev investicij znotraj Unije. Med glavnimi vlagatelji izstopajo Združene države Amerike, ki so v letu 2024 predstavljale 30 % vseh prevzemov in 37 % *greenfield* investicij, sledijo pa Združeno kraljestvo, Kitajska, Kanada, Japonska, Norveška in nekatere druge države. Sektorsko gledano so investicije osredotočene predvsem v proizvodnjo in informacijsko-komunikacijske tehnologije ter dejavnosti, povezane s trgovino na drobno. [21]

[15] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.«
[16] *Sporočilo Komisije: Smernice za države članice o neposrednih tujih naložbah in prostem pretoku kapitala iz tretjih držav ter zaščiti evropskih strateških sredstev pred začetkom uporabe Uredbe (EU) 2019/452 (uredba o pregledu neposrednih tujih naložb)*, UL C 99 I/1, 26. marec 2020 in *Sporočilo Komisije: Smernice za države članice v zvezi z neposrednimi tujimi naložbami iz Rusije in Belorusije zaradi vojaške agresije proti Ukrajini in omejevalnih ukrepov iz nedavnih uredb Sveta o sankcijah*, UL C 151 I/1, 6. april 2022.
[17] Evropska komisija, »Factsheet on the EU investment screening regulation.«
[18] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.«
[19] Evropska komisija, »Factsheet on the EU investment screening regulation.«
[20] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[21] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.«

Hkrati podatki iz 2024 o praksi pregleda investicij kažejo, da mehanizem nadzora ne omejuje bistveno investicij, saj je bilo v letu 2024 obravnavanih 3.136 primerov, od katerih je bilo 86 % odobrenih brez pogojev, približno 9 % pa z določenimi omejitvami, medtem ko je bilo prepovedanih le okoli 1 % investicij.[22] Tudi na ravni EU mehanizma sodelovanja večina primerov ne zahteva poglobljene obravnave, saj je Komisija 92 % primerov zaključila že v začetni fazi v roku 15 dni, mnenje pa je izdala v manj kot 2 % primerov.[23]

Po poročanju Komisije tudi med nacionalnimi mehanizmi, ki so vzpostavljeni, še vedno obstajajo opazne razlike, zlasti glede: (1) opredelitve, kaj pomeni formalni postopek pregleda NTN (ki sproži obveznost priglasitve v mehanizem sodelovanja), (2) rokov nacionalnih postopkov pregleda, (3) sektorskega obsega nacionalnih mehanizmov pregleda ter (4) zahtev glede priglasitve transakcij s strani udeleženih subjektov nacionalnim organom. [24] Mehanizem sodelovanja postane še bolj neučinkovit, kadar transakcije pregleduje več držav članic. [25] Nazadnje pa je obstoječa opredelitev NTN preozka, zaradi česar mehanizem sodelovanja spregleda investicije, ki jih tuji vlagatelji izvajajo v EU prek subjektov s sedežem v EU, kljub njihovim morebitnim varnostnim posledicam.[26]

Ravno želja od odpravi teh razlik je bila eden izmed razlogov za zakonodajni predlog Komisije za spremembe mehanizma sodelovanja, ki bo opisan v nadaljevanju.

Predlog sprememb Uredbe 2019/452

Komisija in Visoki predstavnik EU za zunanje zadeve in varnostno politiko sta junija 2023 objavila skupno sporočilo o evropski strategiji za gospodarsko varnost, kjer je bila napovedana spremembe Uredbe 2019/452.[27] Januarja 2024 je Komisija predstavila predlog sprememb Uredbe 2019/452,[28] s katerimi si je prizadeva za večjo harmonizacijo nacionalnih pravil, da bi bilo sodelovanje med državami članicami in Komisijo učinkovitejše.[29] Predlog skuša odpraviti pomanjkljivosti Uredbe 2019/452, kot

[22] 4 % prijav je bilo umaknjenih s strani strank še pred sprejetjem formalne odločitve.
[23] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.«
[24] Evropska komisija, »Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.«
[25] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[26] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«
[27] Evropska komisija, »An EU Approach to Enhance Economic Security.«
[28] Evropska komisija, *Predlog uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o pregledu tujih naložb v Uniji ter razveljavitvi Uredbe (EU) 2019/452 Evropskega parlamenta in Sveta*, COM(2024) 23, 24. januar 2024.
[29] Madatali in Torlai, »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.«

so bile opredeljene v študiji OECD[30] in posebnem poročilu Evropskega računskega sodišča, ki sta prispevala k oceni Komisije.[31]

Spremembe uvajajo obveznost, da vse države članice EU vzpostavijo mehanizem pregleda NTN, pri čemer se uredba začne uporabljati po prehodnem obdobju 15 mesecev.[32] Spremembe določajo tudi minimalni obseg obveznega pregleda transakcij, za katere je potrebno predhodno dovoljenje, zlasti za projekte ali programe v interesu Unije ter občutljive gospodarske sektorje, pri čemer je še vedno omogočeno, da države članice glede na lastne varnostne interese ta obseg razširijo. Spremembe ohranjajo seznam projektov in programov EU, ki zahtevajo posebno pozornost Komisije, hkrati pa določajo obveznost pregleda določenih investicij, zlasti kadar ciljno podjetje sodeluje v teh projektih in programih. [33]

Nova ureditev razširja materialno področje uporabe tudi na posredne investicije znotraj EU, kadar so vlagatelji iz EU dejansko pod nadzorom subjektov iz tretjih držav. Spodbuja tudi pregled *greenfield* investicij, ki ustvarjajo trajno in neposredno povezavo med tujim vlagateljem in ciljnim subjektom v EU. [34]

Spremembe določajo minimalne procesne zahteve za izvajanje pregleda. Te vključujejo predhodni pregled, začetni pregled in poglobljene preiskave ter tudi možnost naknadnega pregleda do 15 mesecev po izvedbi transakcije. Hkrati zagotavlja varstvo zaupnih informacij in pravico do sodnega varstva zoper odločitve o pregledu. Nova ureditev uvaja tudi možnost naknadnega pregleda po uradni dolžnosti, ki državam članicam in Komisiji omogoča, da v roku do 15 mesecev po izvedbi preverijo investicije, ki niso bile priglašene, kadar obstaja tveganje za varnost ali javni red ene ali več držav članic oziroma za projekte ali programe v interesu Unije.[35]

Postopek sodelovanja med državami članicami in Komisijo se ohranja, vendar se dodatno krepi in izboljšuje. Novost pa je, da ima okviru posodobljenega mehanizma ima država članica, v kateri se izvaja NTN, možnost sklicati sestanek z drugimi državami članicami in Komisijo, na katerem se razpravlja o

[30] OECD, »*Framework for Screening Foreign Direct Investment into the EU: Assessing Effectiveness and Efficiency*«, OECD Publishing, 1. januar 2022.
[31] Evropsko računsko sodišče, »*Special Report 27/2023: Screening foreign direct investments in the EU,* Publications Office of the European Union Luxembourg«, 2023.
[32] Evropski parlament, »Revision of the Foreign Direct Investment (FDI) Screening Regulation,« *Legislative Train Schedule*, 20. marec 2026.
[33] Evropska komisija, »Factsheet Economic Security - Proposal for a new regulation on the screening of foreign investments.«
[34] Evropski parlament, »Revision of the FDI Screening Regulation.«
[35] Evropski parlament, »Revision of the FDI Screening Regulation.«

predvideni odločitvi. Ta država članica je po sprejetju odločitve dolžna o njej obvestiti druge države članice in Komisijo.[36]

Spremembe uvajajo tudi uporabo digitalnih orodij na ravni Unije, vključno z vzpostavitvijo skupne baze podatkov in portala za priglasitve, ter krepijo preglednost z zahtevo po objavi smernic glede obsega nacionalnih mehanizmov pregleda.[37]

Spremembe krepijo sodelovanje in odgovornost držav članic med seboj in do Komisije ter poenostavljajo postopke in njihovo interoperabilnost. To bo doseženo z izboljšanjem izmenjave informacij v okviru mehanizma sodelovanja, vključno z obveznostjo sodelovanja pri čezmejnih investicijah, usklajevanjem določenih rokov in letnim poročanjem o dejavnostih pregleda.[38]

Začasno dogovorjeno besedilu je blizu svojega sprejetja. 24. februarja 2026 je Odbor Parlamenta za mednarodno trgovino sprejel začasno besedilo z namenom spreminjanja Uredbe 2019/452. Parlament bo o začasno dogovorjenem besedilu iz trialoga glasoval na enem izmed prihodnjih plenarnih zasedanj. Če bo besedilo sprejeto, se bodo nova pravila začela uporabljati 18 mesecev po začetku veljavnosti uredbe.[39]

Predlagane spremembe Uredbe 2019/452 je mogoče razumeti kot odziv na omejitve obstoječega sistema, saj je bilo prvotno besedilo Uredbe 2019/452 iz leta 2019 zasnovano predvsem kot okvir za prostovoljno pregledovanje [40] s strani držav članic, ne pa kot popolnoma harmoniziran sistem nadzora na ravni EU. Reforma zato smiselno naslavlja eno izmed osrednjih pomanjkljivosti obstoječe ureditve, tj. razlike med nacionalnimi mehanizmi, ki ustvarjajo pravno negotovost za vlagatelje in zmanjšujejo učinkovitost sistema, zlasti pri transakcijah, ki zadevajo več držav članic. Pomembno utemeljitev za reformo predstavlja tudi zadeva Xella, v kateri se je pokazalo, da Uredba 2019/452 zaradi ozke razlage pojma tuje neposredne investicije ni zajela položaja, v katerem je bil investitor sicer ustanovljen v EU, vendar posredno povezan s subjektom iz tretje države. Razširitev področja uporabe na investicije znotraj EU, kadar je vlagatelj dejansko pod tujim nadzorom, zato zapira pomembno vrzel obstoječega režima in omogoča obravnavo transakcij, ki so lahko z vidika varnosti primerljive z [41] iz

[36] Evropska komisija, »Factsheet Economic Security - Proposal for a new regulation on the screening of foreign investments.«
[37] Evropska komisija, »Investment Screening.«
[38] Evropski parlament, »Revision of the FDI Screening Regulation.«
[39] Evropski parlament, »Revision of the FDI Screening Regulation.«
[40] Xavier Groussot, Savvas Michael in Ema Mlynarcikova, »The Screening of Foreign Investments in EU Law: When 'Security and Public Order' Become the New Black in Internal Market Laws and Policies,« Nordic Journal of European Law 2024, no. 3 (2024): 25–49.
[41] Jochem de Kok, »Investment Screening in the EU: From Liberalisation to the State of Exception,« Journal of World Investment & Trade 27 (2026): 250–284, 3. oktober 2025.

tretjih držav. Hkrati pa reforma ne pomeni zgolj tehnične izboljšave sistema, temveč se umešča v širši premik evropskega investicijskega prava od liberalizacije k[42]gospodarske varnosti. Ta premik lahko poveča učinkovitost nadzora in zmanjša nekatere obstoječe vrzeli, vendar hkrati odpira vprašanja pravne predvidljivosti, saj širši in bolj odprti pojmi varnosti ter javnega reda pristojnim organom puščajo razmeroma široko diskrecijo pri presoji tveganj.[43] Zato je mogoče oceniti, da bodo predlagane spremembe verjetno izboljšale praktično delovanje sistema nadzora, zlasti glede zajetja tveganih transakcij in sodelovanja med državami članicami, vendar ne bodo v celoti odpravile napetosti med varovanjem varnosti in javnega reda na eni strani ter pravno varnostjo in odprtostjo notranjega trga na drugi.

Pravna ureditev na ravni Republike Slovenije

V Republiki Sloveniji smo prvo primerljivo ureditev glede NTN pridobili z interventno covidno zakonodajo, in sicer z Zakonom o interventnih ukrepih za omilitev in odpravo posledic epidemije COVID-19 (»ZIUOOPE«),[44] medtem ko je to področje danes celovito urejeno z Zakonom o spodbujanju investicij (»ZSInv«).[45]

Obveznost priglasitve NTN po ZSInv

V skladu z ZSInv nastane obveznost priglasitve NTN, kadar so kumulativno izpolnjeni trije pogoji: (I) investitor ima status tujega investitorja, (II) izvede NTN v smislu ZSInv, ter (III) se NTN nanaša na eno izmed taksativno določenih področij.[46]

Tuj investitor

ZSInv po zadnji ureditvi omejuje obveznost priglasitve na investitorje iz t. i. tretjih držav, torej držav, ki niso članice Evropske unije (2. člen ZSInv). Ta sprememba pomeni odmik od prejšnje ureditve po ZIUOOPE v okviru katere je obveznost priglasitve veljala tudi za investitorje iz držav članic EU (69. člen ZIUOOPE).[47]

NTN v smislu ZSInv

[43] De Kok, »Investment Screening in the EU: From Liberalisation to the State of Exception.«
[44] Uradni list RS, št. 80/20, 152/20 – ZZUOOP, 175/20 – ZIUOPDVE, 203/20 – ZIUPOPDVE, 15/21 – ZDUOP, 112/21 – ZIUPGT in 206/21 – ZDUPŠOP.
[45] Uradni list RS, št. 13/18, 204/21, 29/22, 65/23 in 31/24.
[46] Wolf Theiss Attorneys-at-Law, »Slovenia,« v Acquisition Finance 2025, Chambers and Partners Practice Guides, 21. maj 2025.
[47] Barbara Hočevar, Nataša Pipan Nahtigal, Špela Remec in Miha Štravs, »Slovenia: An Introduction to Corporate/Commercial Law,« Chambers and Partners.

ZSInv neposredne tuje naložbe (NTN) opredeljuje kot naložbe, ki jih izvede tuji vlagatelj z namenom vzpostavitve ali ohranjanja trajnih, neposrednih ali posrednih povezav z gospodarsko družbo s sedežem v Republiki Sloveniji, pri čemer do take povezave pride že s prvo in vsako nadaljnjo neposredno ali posredno pridobitvijo najmanj 10 % udeležbe v kapitalu ali glasovalnih pravicah (2. člen ZSInv). V tem okviru zakon razlikuje med dvema osnovnima kategorijama NTN, ki lahko sprožita obveznost priglasitve, in sicer (a) pridobitvijo udeležbe v obstoječi gospodarski družbi ter (b) vzpostavitvijo nove poslovne enote (t. i. greenfield investicijo).

Pridobitev udeležbe v obstoječi družbi

Za NTN v smislu ZSInv se šteje pridobitev deleža, delnic ali glasovalnih pravic v gospodarski družbi s sedežem v Republiki Sloveniji, če takšna pridobitev investitorju zagotovi vsaj 10 % udeležbo v kapitalu ali glasovalnih pravicah ciljne družbe (31.a (1) člen ZSInv).

Prag 10 % predstavlja minimalni prag za sprožitev obveznosti priglasitve. Naložbe pod tem pragom praviloma ne sodijo v okvir nadzornega mehanizma. Pri ugotavljanju doseganja tega praga ZSInv izrecno omenja tako neposredno kot posredno lastništvo, tako da se za presojo velikosti deleže ne upošteva samo formalno lastništvo.

Vzpostavitev nove poslovne enote (greenfield investicije)

Drugo kategorijo predstavljajo t. i. greenfield NTN, pri katerih tuj investitor na novo ustanovi gospodarsko družbo ali drugo poslovno enoto na ozemlju Republike Slovenije, namesto da bi pridobil udeležbo v že obstoječem subjektu. Obveznost priglasitve nastane, kadar investitor z ustanovitvijo takšne poslovne enote pridobi vsaj 10 % udeležbo v kapitalu ali glasovalnih pravicah novoustanovljenega subjekta (31.a (2) člen ZSInv).

Področja

ZSInv kot merilo za določitev priglasitvenega praga uporablja področje, na katerem prevzeta oziroma novoustanovljena družba »*dejansko in pretežno izvaja dejavnost*« (31.č (5) člen ZSInv). Obveznost priglasitve torej ni vezana na formalno opredelitev dejavnosti v družbeni pogodbi ali poslovnem registru, temveč zahteva vsebinsko presojo dejanske gospodarske dejavnosti družbe, na podlagi katere se šele ugotovi, ali ta sodi na področje, za katero priglasitev velja.

Pri določanju področij, na katerih je priglasitev obvezna, ZSInv v pretežni meri sledi seznamu iz Uredbe 2019/452, vendar z dvema odmikoma. Prvi predstavlja razširitev na področje »projektov ali programov v interesu Evropske unije, opredeljenih v Prilogi I Uredbe 2019/452« (31.č (5) člen ZSInv), ki pa

vsebinsko ne prinaša bistvene novosti, saj so ti projekti že zajeti v sami Uredbi 2019/452 (8. člen Uredbe 2019/452).

Drugi odmik je vsebinsko pomembnejši in se nanaša na področje kritičnih tehnologij. Uredba 2019/452 to področje izrecno veže na opredelitev iz Uredbe Sveta št. 428/2009 o nadzoru izvoza blaga z dvojno rabo (4. člen Uredbe 2019/452), medtem ko ZSInv te reference ne vsebuje (31.č (5) člen ZSInv). Odsotnost izrecnega napotila odpira možnost, da se pojem kritičnih tehnologij v okviru ZSInv razlaga širše kot v skladu z Uredbo 2019/452.

Postopek priglasitve NTN v Republiki Sloveniji

V skladu z ZSInv je pristojni organ za priglasitve NTN v Republiki Sloveniji ministrstvo, ki je pristojno za gospodarstvo (4.b člen ZSInv). Po trenutni sestav resorjev je to Ministrstvo za gospodarstvo, turizem in šport (»Ministrstvo«).

Rok za priglasitev

ZSInv določa 15-dnevni rok za priglasitev, katerega tek se določa različno glede na vrsto NTN. Pri pridobitvi udeležbe v obstoječi gospodarski družbi rok začne teči od sklenitve pravnega posla oziroma od objave prevzemne ponudbe, pri vzpostavitvi nove poslovne enote pa od vpisa ustanovitve gospodarske družbe v sodni register v Republiki Sloveniji. Bistveno je, da obveznost priglasitve ne preneha, če tuji vlagatelj priglasitve ne opravi znotraj določenega roka (31.a člen ZSInv).

Za razliko od postopkov na področju varstva konkurence tuji vlagatelj ni zavezan k t. i. *standstill* obveznosti,[48] torej k obveznosti mirovanja pred odločitvijo pristojnega organa. Tuji vlagatelj tako v času odločanja Ministrstva ni omejen pri izvajanju pravnih dejanj ter lahko pridobi delež oziroma začne s poslovanjem novoustanovljene gospodarske družbe. Posledično gre za retroaktivni nadzor, kar pomeni, da Ministrstvo o usodi že izvedene naložbe odloča naknadno.

Postopek pregleda: od priglasitve do odločitve

Postopek pregleda poteka dvostopenjsko. V prvem koraku komisija za priglasitve, ki jo ustanovi Minister, izvede predhodni postopek pregleda, v drugem koraku pa Ministrstvo opravi vsebinski pregled priglasitve.

[48] Matej Črnilec in Manja Hubman, »Slovenia.« v The International Comparative Legal Guide to: Foreign Direct Investment Regimes 2024, ed. Bernardine Adkins and Samuel Beighton (London: Global Legal Group, 2023), https://www.schoenherr.eu/media/xpkblzcj/fdi24-chapter-26_slovenia.pdf.

Predhodni postopek pregleda je po naravi *screening* postopek, v katerem se ne presoja vsebinska utemeljenost naložbe, temveč se preverja zgolj, ali je vsebinsko presojo priglasitve sploh treba opraviti. V ta namen komisija za priglasitve preizkusi, ali je bila priglasitev vložena pravočasno, ali gre dejansko za tujega vlagatelja v smislu ZSInv, ali priglašeni pravni posel oziroma transakcija predstavlja NTN ter, kar je najpomembneje, ali ciljna oziroma novoustanovljena gospodarska družba svojo dejavnost dejansko in pretežno opravlja na enem od kritičnih področij iz petega odstavka člena 31.č ZSInv (31.c člen ZSInv).

Komisija za priglasitve postopek zaključi z izdajo mnenja. Na podlagi tega mnenja Ministrstvo v primerih, ko komisija ugotovi, da vsebinska presoja ni potrebna, izda odločbo, v primerih, ko pa komisija oceni, da bi NTN lahko vplivala na varnost ali javni red, Ministrstvo uvede postopek vsebinskega pregleda s sklepom. Zgolj na podlagi takšnega sklepa se postopek vsebinskega pregleda sploh lahko uvede (31.c člen ZSInv).

Vsebinski pregled NTN opravlja strokovna skupina, ki jo imenuje Minister (31.d člen ZSInv). Posebnost ureditve je razmeroma dolg instrukcijski rok za izvedbo pregleda, saj ima strokovna skupina od uvedbe postopka dve leti časa za pripravo mnenja. V mnenju strokovna skupina predlaga, da se NTN odobri, omejeno odobri z določitvijo pogojev za njeno izvedbo ali prepove (31.č člen ZSInv).
Na podlagi tega mnenja Ministrstvo izda odločbo. ZSInv pri tem določa, da Ministrstvo NTN prepove zgolj v primeru, ko vpliva na varnost ali javni red Republike Slovenije z določitvijo pogojev v omejeni odobritvi ni mogoče omiliti ali preprečiti. V odločbi o prepovedi pa lahko Ministrstvo tujemu vlagatelju naloži tudi ukrepe za odpravo posledic že izvedene naložbe, zlasti obveznost odsvojitve pridobljenega deleža (31.e člen ZSInv).

Institut ponovnega pregleda

ZSInv določa tudi posebno možnost naknadnega nadzora: Ministrstvo lahko v dveh letih od sklenitve pravnega posla po uradni dolžnosti uvede postopek ponovnega pregleda. Do tega pride, kadar Ministrstvo naknadno pridobi informacije, da je tuji vlagatelj, ki je investiral v Republiki Sloveniji, vključen v dejavnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na varnost ali javni red v kateri od držav članic EU, oziroma da se ukvarja z nezakonitimi ali kriminalnimi dejavnostmi. Postopek ponovnega pregleda se prav tako lahko uvede v primerih, ko je bila odločba že izdana, Ministrstvo pa naknadno ugotovi, da bi NTN vendarle lahko vplivala na varnost ali javni red. V takem primeru Ministrstvo predhodno izdano odločbo razveljavi in z novo odločbo NTN omejeno odobri ali prepove (31.č člen ZSInv).

Sankcije za kršitev

ZSInv za kršitve priglasitvenega postopka določa denarne globe, ki se razlikujejo glede na status kršitelja in segajo od 1.000 do 500.000 EUR. Globe se izrekajo zlasti v primerih nepriglasitve v zakonsko določenem roku, nepredložitve vseh zahtevanih informacij, neupoštevanja rokov za predložitev dodatnih pojasnil komisiji za priglasitve oziroma strokovni skupini ter kršitve prepovedi ali pogojev za izvedbo NTN, določenih v odločbi Ministrstva (32.a člen ZSInv).

Statistični podatki glede priglasitev

Na zahtevo za informacije je Ministrstvo podalo statistične podatke glede števila priglasitev v Republiki Sloveniji. V skladu s posredovanimi podatki je bilo med letoma 2023 in 2025 priglašenih 199 priglasitev, in sicer 54 leta 2025, 44 leta 2024 in 101 leta 2023. Pri tem je treba dodati, da je bil del priglasitev v letu 2023 opravljen še po starem ZIUOOPE, ko je bil obseg obveznosti priglasitve širši kot po ZSInv.[49]

Od teh priglasitev je bilo pri 118 priglasitvah ugotovljeno, da ni šlo za tujega vlagatelja, tujo neposredno naložbo ali kritično dejavnost, zato je bila izdana odločba o zavrnitvi. Pri preostalih 81 priglasitvah pa je bila izdana odločba, da so sicer izpolnjeni zakonski pogoji, vendar tuja neposredna investicija nima vpliva na varnost ali javni red v Republiki Sloveniji. Posledično so bile vse priglašene neposredne tuje naložbe v Republiki Sloveniji odobrene. Ministrstvo je za leto 2025 posredovalo tudi podrobne podatke, iz katerih izhaja, da je od 54 priglasitev v letu 2025 podrobno presojalo zgolj 2 priglasitvi, obe na področju kritične digitalne infrastrukture.[50]

Ministrstvo je za leto 2025 posredovalo tudi podrobne podatke glede sektorjev, v katerih so bile izvedene priglasitve. Med 54 priglašenimi projekti v letu 2025 je največ naložb prispelo s področja kritične energetske, vodne, pristaniške in logistične infrastrukture, in sicer 14, sledijo kritične tehnologije, med njimi polprevodniki, umetna inteligenca in kvantne tehnologije, z 11 priglasitvami ter kritična digitalna infrastruktura, kamor sodijo podatkovni centri, podmorski kabli, sateliti in računalništvo v oblaku, s 6 priglasitvami. Enako število priglasitev, prav tako 6, je zabeleženo na področju zdravstva in farmacije, po 3 pa na področju obrambe in tehnologij z dvojno rabo ter medijev. Področje pridelave in preskrbe s hrano je zabeležilo 2 priglasitvi, preostalih 9 pa je razvrščenih v kategorijo ostalo.[51]

Pravna ocena ureditve

[49] Podatki, ki jih je posredovalo ministrstvo, so v celoti vključeni kot priloga k temu članku.
[50] Priloga.
[51] Priloga.

Ureditev predstavlja pomemben korak pri zagotovitvi nadzora nad NTN, ki jih tuji investitorji izvajajo znotraj EU oziroma Republike Slovenije, vendar je v trenutni obliki pravno nedorečena in hkrati prepušča preveč diskrecije Ministrstvu oziroma organom držav članic.

Čeprav ureditev vsebuje obsežen seznam področij, za katera je priglasitev obvezna, zakon ne ponuja nobenih meril za razlago obsega teh področij, niti ne opredeljuje, kdaj se šteje, da družba na določenem področju pretežno opravlja svojo dejavnost. Interpretacijsko negotovost dodatno poglablja trojna praznina: ZSInv ne predvideva podzakonskih aktov, ki bi to materijo uredili podrobneje, Ministrstvo ni izdalo razlagalnih smernic, domača sodna praksa pa na tem področju še ne obstaja. Na ravni EU položaja ne izboljšuje niti skromna jurisprudenca Sodišča EU, ki se je do zdaj z omenjeno problematiko ukvarjalo zgolj v eni sodbi.[52]

Nedoločnost področja potrjuje tudi statistika priglasitev. Od priglasitev, izvedenih med leti 2023 in 2025, več kot polovica vlog sploh ni izpolnjevala zakonskih pogojev za pregled. Ker sta pojma tujega investitorja in višine naložbe kot druga dva pogoja za priglasitev v zakonu natančno določena, je mogoče sklepati, da večina teh priglasitev ni izpolnjevala pogoja glede kritičnega področja.
Dodatno potrditev daje statistika za leto 2025, kjer sta zgolj 2 priglasitvi terjali podrobnejši pregled s strani Ministrstva. Iz tega izhaja, da se priglasi bistveno več naložb, kot bi bilo potrebno. Posledično se Ministrstvo ukvarja z nepotrebnimi priglasitvami, namesto da bi se osredotočilo na NTN, ki dejansko lahko vplivajo na varnost in javni red v Republiki Sloveniji. Takšna ureditev negativno vpliva tudi na tuje investitorje. Ti morajo v številnih primerih priglasiti naložbe zgolj zato, ker iz zakona ni mogoče jasno razbrati, ali bo Ministrstvo določeno dejavnost štelo za kritično. Dodatno negotovost povzroča *ex post facto* narava ureditve. Ministrstvo namreč odloča o že izvedenih in tudi že plačanih naložbah, ZSInv pa določa, da lahko postopek traja tudi več kot 2 leti. Tuj investitor, ki priglasi NTN, tako nosi tveganje, da mu bo Ministrstvo tudi več kot 2 leti po izvedbi naložbe naložilo odsvojitev pridobljenega deleža.

Celotne kritike sistema pa ni mogoče pripisati zgolj slovenski ureditvi. Slovenski primer odraža širši problem evropskega sistema nadzora NTN, saj Uredba 2019/452 ni vzpostavila popolnoma harmoniziranega sistema, temveč je državam članicam pustila razmeroma ohlapne obveznosti in jim prepustila široko diskrecijo pri implementaciji, zlasti glede postopkov priglasitve. Nacionalni mehanizmi držav članic [53]kljub skupnemu evropskemu okviru še vedno bistveno razlikujejo po

[52] Sodišče Evropske Unije, sodba Xella Magyarország Építőanyagipari Kft. v. Innovációs és Technológiai Miniszter.
[53] Avtorji identificirajo tri skupine držav članic: države, ki uporabljajo strožja merila in izvajajo pregled tudi nad vlagatelji iz EU, kadar so ti dejansko pod nadzorom subjektov iz tretjih držav; države, ki določenih državljanov tretjih držav ne štejejo za tuje vlagatelje; ter države, ki določenih vlagateljev sploh ne vključujejo v mehanizem pregleda. To kaže, da se nacionalni mehanizmi razlikujejo že pri najbolj temeljnem elementu, tj. določitvi

področju uporabe in postopku, kar povzroča pravno negotovost za vlagatelje ter zmanjšuje koherentnost in učinkovitost sistema kot celote. Evropsko računsko sodišče je opozorilo, da se je približno 42 % NTN [54]v državah članicah brez polno uporabnega mehanizma pregleda, razlike v obsegu in pokritosti kritičnih sektorjev pa povzročajo »slepe pege«, ki ogrožajo varstvo na ravni EU.[55]

Visok delež priglasitev, ki v Sloveniji ne izpolnjujejo pogojev za pregled, je sicer neposredno povezan z nedoločnostjo ZSInv, vendar podobna težava ni povsem osamljena. Tudi na ravni EU ostajajo odprta vprašanja glede tega, kdo naj bo predmet pregleda, katere transakcije morajo biti zajete v mehanizem nadzora in kako enotno razlagati pojma varnosti in javnega reda, saj se nacionalni mehanizmi še vedno razlikujejo po obsegu in postopku, pojma varnosti in javnega reda pa sta kompleksna, kontekstualna in večdimenzionalna.[56]

Kljub temu pa to ne izključuje potrebe po nacionalnih izboljšavah, zlasti po jasnejši opredelitvi kritičnih področij, izdaji razlagalnih smernic in večji procesni predvidljivosti. Glede potencialnih izboljšav lahko pogoedamo tudi primerjalnopravne rešitve implementacije ureditve NTN v drugih državah EU. Irski *Department of Enterprise, Tourism and Employment* je denimo izdal podroben vodič za investitorje glede priglasitev NTN, v katerem sistematično pojasnjuje interpretacijo določb o posameznih sektorjih.[57] Podoben pristop je nedavno ubrala tudi sosednja Avstrija, kjer je *Bundesministerium für Wirtschaft, Energie und Tourismus* objavilo smernice za razlago sektorskih določb.[58]

Širši evropski problem tako ne razbremeni slovenskega zakonodajalca, temveč kaže, da bi morala nacionalna ureditev že pred morebitno reformo EU zagotoviti višjo raven pravne varnosti za vlagatelje in učinkovitejše usmerjanje nadzora zgolj na tiste NTN, ki dejansko lahko vplivajo na varnost ali javni red.

Predlagana reforma Uredbe 2019/452 lahko del teh težav ublaži z obveznimi nacionalnimi mehanizmi, minimalnim sektorskim obsegom in večjo harmonizacijo, vendar ne bo nujno odpravila vseh težav pravne predvidljivosti, saj investicijski nadzor še naprej temelji na odprtih pojmih varnosti in javnega reda ter na široki diskreciji pristojnih organov.

osebnega področja uporabe nadzora tujih neposrednih naložb. Groussot, Michael in Mlynarcikova, »The Screening of Foreign Investments in EU Law.«

[55] Groussot, Michael in Mlynarcikova, »The Screening of Foreign Investments in EU Law.«
[56] Groussot, Michael in Mlynarcikova, »The Screening of Foreign Investments in EU Law.«
[57] Department of Enterprise, Tourism and Employment (Ireland), Inward Investment Screening: Guidance for Stakeholders and Investors, december 2024.
[58] Stephan Denk in Marcel Neuhauser, »New Austrian FDI Guidance: What Investors Need to Know Now,« Freshfields Transactions (blog), 16. februar 2026.

Da bi napetost med ohranjanjem odprtega in konkurenčnega trga ter varstvom varnosti in javnega reda ostala pravno obvladljiva, ne zgolj politično deklaratorna, mora zakonodajalec – tako na ravni EU kot na nacionalni ravni – jasno zamejiti meje dopustne diskrecije. Njen ključni vir so odprti in nedoločni pravni pojmi, tako pri priglasitvi kot pri vsebinski presoji, česar predlagana reforma Uredbe 2019/452 ne odpravlja. Nacionalni pravni red bi zato moral bodisi z zakonskimi spremembami bodisi z izdajo podzakonskih aktov in smernic pristojnih organov določiti jasnejša vsebinska merila za razlago teh pojmov. Le na ta način je mogoče zagotoviti, da diskrecijsko odločanje ostane v okvirih pravne države in ne preraste v instrument arbitrarnega nadzora nad tujimi naložbami.

Zaključek

Analiza kaže, da sta EU in Slovenija v zadnjem desetletju vzpostavili okvir za nadzor NTN kot odziv na varnostne izzive, povezane z usmerjanjem naložb v strateška področja. Čeprav Uredba 2019/452 vzpostavlja mehanizem sodelovanja in izmenjave informacij, ne zagotavlja enotnega sistema pregleda, kar skupaj z neenotno implementacijo in ozko opredelitvijo NTN zmanjšuje njegovo učinkovitost na ravni Unije.

Tudi slovenska ureditev po ZSInv ostaja nedorečena, zlasti glede obsega priglasitvenih obveznosti, kar ustvarja pravno negotovost in neučinkovitost v praksi. To potrjuje visoko število neutemeljenih priglasitev ter problem retroaktivnega odločanja, ki lahko posega v že izvedene naložbe.
Predlog sprememb Uredbe 2019/452 prinaša pomembne izboljšave, zlasti širitev področja uporabe, uvedbo minimalnih standardov in obveznost nacionalnih mehanizmov, vendar bo njegova učinkovitost odvisna od dosledne implementacije in nadaljnje harmonizacije.

Za Slovenijo to pomeni priložnost za jasnejšo normativno ureditev ZSInv, zlasti z določitvijo razlagalnih meril in podzakonskimi akti, ki bi zmanjšali pravno negotovost. Ostaja pa odprto, ali bo EU v prihodnje prešla od koordinacijskega modela k bolj enotni ureditvi nadzora NTN.

Priloga k članku

Spoštovani,

v skladu z vašim zaprosilom posredujem podatke:

(I) število izvedenih priglasitev po zakonu,

2025- 54

2024- 44

2023- 101 (del teh vlog je bilo še po ZIUOOPE, del pa po ZSInv, glejte pojasnilo spodaj)

(II) število vlog, ki so bile vsebinsko obravnavane,

Opomba k (II) število vlog, ki so bile vsebinsko obravnavane: vaše vprašanje razumemo kot »koliko priglasitev je prispelo in smo jih obravnavali«. Poudarjamo zato, ker termin »pregled« po ZSInv dejansko pomeni »2. fazo postopka« oziroma poglobljen pregled. Številke, ki jih navajamo v nadaljevanju vključujejo vse priglasitve, ne glede na to ali je komisija po pregledu ugotovila, da ciljna družba opravlja kritično dejavnost ali ne.

Vloge, ki so bile pregledane in je bila izdana odločba, da tuja neposredna investicija nima vpliva na varnost ali javni red v Republiki Sloveniji (izpolnjeni pa so bili zakonski pogoji, da je šlo za tujega vlagatelja, tujo neposredno naložbo in da je dejavnost ciljne družbe kritična v skladu s petim odstavkom 31.č člena ZSInv).

2025-22

2024- 23

2023- 36

(III) število zavrnjenih vlog,

Vloge pri kateri bodisi ni šlo za tujega vlagatelja, tujo neposredno naložbo ali kritično dejavnost in je bila zato izdana odločba o zavrnitvi:

2025- 32

2024 – 21

2023- 65

In

(IV) morebitne druge relevantne podatke s katerimi razpolagate.

Junija 2023 je prišlo do prenosa določb o vzpostavitvi nacionalnega mehanizma za pregled tujih naložb iz Zakona o interventnih ukrepih za omilitev in odpravo posledic epidemije COVID-19 (ZIUOOPE) v Zakon o spodbujanju investicij (ZSInv).

Ena ključnih sprememb je bila nova opredelitev tujega vlagatelja, po kateri so se v novem sistemu pregledovale zgolj neposredne tuje naložbe iz tretjih držav (tj. držav, ki niso članice EU) ter naložbe, pri katerih tuji vlagatelji nastopajo posredno oziroma imajo vsaj 10-odstotni neposredni ali posredni lastniški delež v ciljni družbi. Posledično se je število priglasitev zmanjšalo.

Letos smo raziskovalcem Konference Združenih narodov o trgovini in razvoju (UNCTAD) sestavili tudi okvirno statistiko pregledanih transakcij po področjih v letu 2025:

FDI Projects	Sectors or fields of technology									
	Defence and dual use technology	Critical technology (Semiconductor, AI, Quantum etc)	Critical energy, water, port and logistic infrastructure and services	Crtical digital infrastructure (data storage, underseas cables, satellites, cloud computing) and services other than media	Health and pharmaceuticals	Media	Production and supply of food	Financial services	Others	Total
1. The total number of FDI projects submitted for review in 2025	3	11	6	14	6	3	2		9	54

2. Of the total, how many were authorized to proceed without further review under each sector?	3	11	6	12	6	3	2		9	52
3. Out of the total, how many were subject to an in-depth review under each sector?				2						2

Ob tem pojasnjujem, da sta dva postopka, ki sta v fazi pregleda (tj. po zakonu druga, poglobljena faza pregleda, v kateri o zadevi odloča medresorska skupina) še v teku.

Bibliografija

Črnilec, Matej in Hubman, Manja. »Slovenia.« V The International Comparative Legal Guide to: Foreign Direct Investment Regimes 2024, edited by Bernardine Adkins and Samuel Beighton. London: Global Legal Group. 2023. https://www.schoenherr.eu/media/xpkblzcj/fdi24-chapter-26_slovenia.pdf.

De Kok, Jochem. »Investment Screening in the EU: From Liberalisation to the State of Exception.« Journal of World Investment & Trade 27 (2026): 250–284. 3. oktober 2025. https://doi.org/10.1163/22119000-12340387.

Denk, Stephan in Marcel Neuhauser. »New Austrian FDI Guidance: What Investors Need to Know Now.« Freshfields Transactions (blog). 16. februar 2026. https://www.freshfields.com/en/our-thinking/blogs/transactions/new-austrian-fdi-guidance-what-investors-need-to-know-now-102mihv.

Department of Enterprise, Tourism and Employment (Ireland). *Inward Investment Screening: Guidance for Stakeholders and Investors. December 2024*. https://enterprise.gov.ie/en/publications/publication-files/inward-investment-screening-guidance-for-stakeholders-and-investors1.pdf.

Evropska komisija. »An EU Approach to Enhance Economic Security.« *Press corner*. 20. junij 2023. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_23_3358.

Evropska komisija. »Factsheet Economic Security - Proposal for a new regulation on the screening of foreign investments.« *Press corner*. 2024. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/fs_24_367.

Evropska komisija. »Factsheet on the EU investment screening regulation.« CIRCABC. 4. julij 2022. https://circabc.europa.eu/ui/group/be8b568f-73f3-409c-b4a4-30acfcec5283/library/5975e8f0-7679-47a2-9770-a49aedd5cef9/details.

Evropska komisija. »Investment Screening.« *Trade and Economic Security*.« https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/investment-screening_en.

Evropska komisija. »*Report from the Commission to the European Parliament and the Council: Fifth Annual Report on the Screening of Foreign Direct Investments into the Union.*« COM(2025) 632. 14. oktober 2025. https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=COM(2025)632&lang=en.

Evropska komisija. *Predlog uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o pregledu tujih naložb v Uniji ter razveljavitvi Uredbe (EU) 2019/452 Evropskega parlamenta in Sveta*. COM(2024) 23. 24. januar 2024.

Evropski parlament. »Revision of the Foreign Direct Investment (FDI) Screening Regulation.« *Legislative Train Schedule*.« 20. marec 2026. https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-an-economy-that-works-for-people/file-revision-of-the-fdi-screening-regulation.

Evropsko računsko sodišče. »*Special Report 27/2023: Screening foreign direct investments in the EU.*« Publications Office of the European Union Luxembourg. 2023. https://www.eca.europa.eu/ECAPublications/SR-2023-27/SR-2023-27_EN.pdf.

Groussot, Xavier, Michael, Savvas in Mlynarcikova, Ema. »The Screening of Foreign Investments in EU Law: When 'Security and Public Order' Become the New Black in Internal Market Laws and Policies.« Nordic Journal of European Law 2024, no. 3 (2024): 25–49. https://www.researchgate.net/publication/384353354_The_Screening_of_Foreign_Investments_in_EU_Law_When_'Security_and_Public_Order'_Become_the_New_Black_in_Internal_Market_Laws_and_Policies.

Hočevar, Barbara, Pipan Nahtigal, Nataša, Remec, Špela in Štravs, Miha. »Slovenia: An Introduction to Corporate/Commercial Law.« Chambers and Partners. https://chambers.com/content/item/3980.

Kokott, Juliane. »The ECJ and Investment Control: Intensified Investment Screening.« CELIS Institute. 26. november 2024. https://www.celis.institute/posts-celis-2019/the-ecj-and-investment-control-intensified-investment-screening/.

Madatali, Hannah Ahamad in Torlai, Lucia. »Revision of the EU Foreign Direct Investment Screening Regulation.« European Parliamentary Research Service. 22. julij 2024. https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2024)762844.

OECD. »*Framework for Screening Foreign Direct Investment into the EU: Assessing Effectiveness and Efficiency*.« OECD Publishing. 1. januar 2022. https://www.oecd.org/en/publications/framework-for-screening-foreign-direct-investment-into-the-eu_f75ec890-en.html.

Sodišče Evropske Unije. Sodba Xella Magyarország Építőanyagipari Kft. v. Innovációs és Technológiai Miniszter. 13. julij 2023. C-106/22. ECLI:EU:C:2023:568.

Sporočilo Komisije: Smernice za države članice o neposrednih tujih naložbah in prostem pretoku kapitala iz tretjih držav ter zaščiti evropskih strateških sredstev pred začetkom uporabe Uredbe (EU) 2019/452 (uredba o pregledu neposrednih tujih naložb). UL C 99 I/1. 26. marec 2020.

Sporočilo Komisije: Smernice za države članice v zvezi z neposrednimi tujimi naložbami iz Rusije in Belorusije zaradi vojaške agresije proti Ukrajini in omejevalnih ukrepov iz nedavnih uredb Sveta o sankcijah. UL C 151 I/1. 6. april 2022.

Urad za publikacije Evropske unije. »Screening Framework for Foreign Direct Investments.« *EUR-Lex*. 7. januar 2022. https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/screening-framework-for-foreign-direct-investments.html.

Uredba (EU) 2019/452 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. marca 2019 o vzpostavitvi okvira za pregled neposrednih tujih naložb v Uniji, UL L 79 I/1, 21. marec 2019.

Wolf Theiss Attorneys-at-Law. »Slovenia.« V Acquisition Finance 2025. Chambers and Partners Practice Guides. 21. maj 2025. https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/acquisition-finance-2025/slovenia.

Pogodba o trgovini z orožjem: med mednarodnim trgovinskim in mednarodnim humanitarnim pravom

Žiga Murn Lindič*

Povzetek

Regulacija trgovine s konvencionalnim orožjem je bila tradicionalno utemeljena zlasti na varnostnih izjemah, s tem pa pogosto predmet strateških interesov držav. Šele kasneje se je za potrebe utemeljitev restriktivnih ukrepov uveljavila humanitarna perspektiva. Vrhunec te paradigme predstavlja Pogodba o trgovini z orožjem iz leta 2013. Pogodba je nekakšen trgovinski hibrid, ki atribut mednarodnega humanitarnega prava uporablja kot cilj in sredstvo omejevanja trgovine z orožjem. Tretji odstavek 6. člena Pogodbe vzpostavlja absolutno prepoved avtorizacije izvoza orožja, ki bo uporabljeno za izvrševanje najhujših kršitev mednarodnega humanitarnega prava, 7. člen pa zahteva predhodno oceno tveganja prispevka prenosa k nastanku negativnih humanitarnih posledic. S pogodbo predvideni ukrepi pogojno nasprotujejo določbam Splošnega sporazuma o carinah in trgovini, vendar razmerje med obema režimoma ni povsem jasno določeno.

Ključne besede: Pogodba o trgovini z orožjem, trgovina z orožjem, konvencionalno orožje, mednarodno trgovinsko pravo, Splošni sporazum o carinah in trgovini, mednarodno humanitarno pravo, človekove pravice

Abstract

Traditionally, the regulation of conventional arms trade was predominantly grounded in security exceptions, often subjected to states' strategic interests. It was only later that the humanitarian perspective emerged to justify restrictive measures. The pinnacle of this paradigm is reached in the 2013 Arms Trade Treaty. The Treaty functions as a trade hybrid, utilizing the attributes of international humanitarian law as both the objective and the means for limiting the arms trade. Article 6(3) of the Treaty establishes an absolute prohibition on authorizing arms exports that would be used to commit the most serious violations of international humanitarian law, while Article 7 requires a prior risk assessment of whether the transfer might contribute to negative humanitarian consequences. The measures envisaged by the Treaty may conflict with the provisions of the General Agreement on Tariffs and Trade. The relationship between the two legal regimes, however, remains inadequately defined.

* Študent 4. letnika PF Univerze v Ljubljani.

Prispevek je nastal pod somentorstvom as. Lovra Bobnarja ter doc. dr. Maruše Tekavčič Veber.

Keywords: Arms Trade Treaty, arms trade, conventional arms, international trade law, General Agreement on Tariffs and Trade, international humanitarian law, human rights

Uvod

Na grafu človeške usode se sekata dve črti… Prva je širok rdeči pas vojne, simbol trgovcev z orožjem, druga komaj vidna nit spokojne modrine miru, ki valovi od najzgodnejših časov, se vzpenja k haaški Palači miru in doseže vrh v nekem drugem poslopju na obalah Ženevskega jezera.[1] *[…]*[2]

Pogodba o trgovini z orožjem[3] (v nadaljevanju: PTO ali Pogodba) je obenem prvi pravno zavezujoči globalni trgovinski sporazum s področja konvencionalnega orožja[4] ter prototip sporazuma, ki mednarodno trgovino omejuje s prepovedmi prenosov z učinkom kršitev mednarodnega humanitarnega prava ter prava človekovih pravic.[5] Je proaktiven restriktivni trgovinski mehanizem[6] za zaščito legitimne gospodarske dejavnosti[7] ter instrument, ki zahteva pregledno, nediskriminatorno ter humanitarno naravnano ureditev notorično skrivnostnega, inherentno diskriminatornega in pretežno destruktivnega orožarskega trga.[8]

Namen tega prispevka je sistematično razdelati novejše tendence regulacije trgovine z orožjem zaradi zagotavljanja varnosti oziroma vzdrževanja humanosti v času oboroženih spopadov, ki so kumulirale v sprejemu PTO. Prispevek skuša hkrati opredeliti pravno naravo PTO ter instrument definirati bodisi kot pogodbo mednarodnega trgovinskega prava, pogodbo mednarodnega humanitarnega prava, hibridni ali pa svojerodni pravni režim. Obseg in učinkovitost pogodbene ureditve z vidika obeh disciplin analizira na primeru obveznosti preprečitve prenosa orožja v primeru humanitarnih učinkov ter njihovih tveganj.

Regulacija režima trgovine z orožjem skozi prizmo klasične varnostne paradigme

Začetkov mednarodne trgovine z orožjem zaradi dinamičnega razvoja pojma orožja[9] pravzaprav ni mogoče natančno datirati. Razmeroma moderno sofisticirano orožje je produkt industrijske revolucije, oborožitvena industrija pa je začenši s pruskim industrialcem Kruppom postala izrazito

[1] *On the graph of human affairs two lines converged... one the red, wide band of war, the emblem of the arms merchants... the other a mere thread of the serene blue of peace, indistinctly wavering from the earliest times, curving upward with the founding of the Hague Peace Palace and finally reaching its highest point in another edifice on the shores of Lake Geneva. […]*

[2] H. C. Engelbrecht, *Merchants of Death: A Study of the International Armament Industry* (Dodd, Mead & Company, 1934), 205.

[3] "Arms Trade Treaty", sprejeta 2. Aprila 2013, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 52373; "Zakon o ratifikaciji Pogodbe o trgovini z orožjem (MPTO)", *Uradni list RS – Mednarodne pogodbe*, št. 17/13.

[4] Rachel Stohl, "Understanding the conventional arms trade", *AIP Conf. Proc. 18985* (2017), 5.

[5] Brian Wood in Rasha Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", *Sur – International Journal on Human Rights,* Vol. 12, No. 22 (2015): 16.

[6] Susan O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", *New Zealand Yearbook of International Law* Vol. 11 (2013): 104.

[7] Alexandr Svetlicinii in Xuejo Su, "The Unsettled Governance of the Dual-Use Items under Article XXI(b)(ii) GATT: A New Battleground for WTO Security Exceptions", *World Trade Review*, Vol. 24 (2025): 89.

[8] Mark Bromley, Neil Cooper in Paul Holtom, "The UN Arms Trade Treaty: arms export controls, the human security agenda and the lessons of history", *International Affairs*, Vol. 88, Iss. 5 (2012): 1029.

[9] Mulwa Japhet, "The International Arms Trade", *Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies*, Vol. 9, No. 4 (1979): 13.

mednarodnotrgovinsko usmerjena šele sredi 19. stoletja.[10] Zasebna oborožitvena industrija je sprva poslovala dokaj svobodno, skladno s splošnim prepričanjem, da prosta trgovina obenem omogoča izkoriščanje gospodarskega potenciala izvoznice ter ustvarja vojaško odvisnost uvoznice.[11] Ko pa so v prvi svetovni vojni nemški vojaki padali pod streli iz Kruppovega orožja, se je obstoječa doktrina vsaj začasno izkazala za nevzdržno.[12]

Parcialne določbe o varnostnih prepovedih in omejitvah trgovine z orožjem za poraženke vojne je tako vsebovala že saintgermainska Sanžermenska mirovna pogodba[13], leta 1921 je bil mešani komisiji novoustanovljenega Društva narodov poverjen mandat za pripravo poročila o vplivih zasebne orožarske pobude na vodenje oboroženih spopadov. Kritično poročilo manjšine komisije, ki pripoznava poskuse podkupovanje vladnih uslužbencev v postopkih nakupa orožja, prirejanje poročil, poskuse vplivanja na javno mnenje preko financiranja medijev ter kartelno tržno delovanje[14], je sicer ustvarilo osnovo za celovito urejanje trgovinskega režima, ki pa ni dolgotrajno uživalo politične volje. Ista komisija je namreč pripravila osnutek Pogodbe o nadzoru nad mednarodno trgovino z orožjem, strelivom in vojaško opremo, ki je sicer leta 1925 bila podpisana [15], a zaradi nezadostnega števila ratifikacij nikdar ni prešla v veljavo.[16] Sledeči poskusi regulacije v obdobju med obema vojnama so bili pretežno omejeni na nacionalno[17] in regionalno[18] raven ter niso dosegli univerzalnega značaja neuspele pogodbe.[19]

S pojavom hladne vojne so regulativni režimi trgovine z orožjem postali izrazito blokovsko pogojeni.[20] Tako je leta 1949 Severnoatlantsko zavezništvo v sodelovanju z Japonsko ustanovilo Koordinacijski

[10] Japhet, "The International Arms Trade", 13.
[11] Ibid., 14.
[12] Ibid.
[13] League of Nations Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, "Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments" United Nations Archives, A. 16. 1924 IX. (1924), 22-23.
[14] League of Nations Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, "Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments" *United Nations Archives,* A. 16. 1924 IX. (1924), 22-23
[15] "Convention for the supervision of the international trade in arms, munitions and implements of war, signed in Geneva, 17 June 1925", sprejeta 17. junij 1925, *United Nations Archives,* R235/8/54466/32639.
[16] Mary S. Barton, "The Arms Traffic Conference of 1925" v *Counterterrorism Between the Wars: An International History, 1919–1937* (Oxford University Press, 2020), 102.
[17] Kot odziv na odmevno senatno preiskavo, ki je razkrila obseg koruptivnega ravnanja v ameriški oborožitveni industriji ter nakazala na obstoj nadnacionalnih mrež trgovcev z orožjem, ter v duhu prevladujoče izolacionistične zunanje politike je ameriški kongres sprejel Zakon o nevtralnosti, ki je predsednika obvezal k razglasitvi splošnega embarga na trgovino z orožjem naproti vsakršni vojskujoči se državi.
[18] Za čas španske državljanske vojne se je večina evropskih držav v okviru Odbora za nevmešavanje zavezala preprečevati izvoz orožja katerikoli izmed udeleženih strani vojne. Izvrševanje embarga naj bi zagotavljali ekstenzivni opazovalni mehanizmi, ki pa niso preprečili prikritih dobav, denimo v primeru sovjetske Operacije X.
[19] William Pons, "Defeating the Object and Purpose of the Arms Trade Treaty: An Analysis of Recent U.S. Arms Sales to Saudi Arabia", *American University International Law Review*, Vol, 35, Iss. 1 (20119): 134.
[20] John Duncan, "The Arms Trade Treaty: A Supporting Government Perspective", *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, Vol. 103 (2019): 341.

odbor za multilateralni nadzor izvoza[21] s pregledom nad trgovino s strateškim blagom in poudarkom na sledljivosti izvoza v države vzhodnega bloka.[22] Smer medblokovskega sodelovanja so nakazali šele pogovori med Združenimi državami in Sovjetsko zvezo, ki so najintenzivneje potekali za čas Carterjeve administracije konec 70. let, rezultirali pa zgolj v nezavezujočih političnih smernicah.[23] Znatnejši premik k vzajemni preglednosti trgovine z orožjem je bil dosežen šele s Pogodbo o konvencionalnih silah v Evropi[24] iz leta 1990.[25] Tudi kasnejši regionalni instrumenti so bili osredotočeni zlasti na evropski kontinent, posebej znotraj Organizacije za varnost in sodelovanje v Evropi (OVSE)[26] in Evropske unije (v nadaljevanju: EU). Predvsem Kodeks ravnanja EU glede izvoza orožja in vojaške opreme, sprejet leta 1998, velja za enega prvih primerov aplikacije standardov varstva človekovih pravic[27] in načel mednarodnega humanitarnega prava[28] pri trgovini z orožjem ter že nakazuje na trend humanitarizacije trgovinskega prava.[29]

Po drugi svetovni vojni je bil tekom neuspešnih pogajanj o ustanovitvi Mednarodne trgovinske organizacije sprejet Splošni sporazum o carinah in trgovini[30] (GATT 1947[31]), z njim pa prvič oblikovan koherentni globalni trgovinski režim, ki vsebuje postopkovna določila o pogajanjih glede trgovinskih omejitev ter vzpostavlja sistem reševanja sporov.[32] Sporazum je bil leta 1994 (GATT 1994[33], v nadaljevanju: GATT) dopolnjen z dogovori o razlagi določb in Marakeškim protokolom[34] ter ugnezden v strukturo novoustanovljene Svetovne trgovinske organizacije (v nadaljevanju: STO).[35] GATT v XXI. členu nudi varnostno izjemo, ki omogoča odstop od vseh obveznosti, izhajajočih iz tega sporazuma.[36] Nobena določba sporazuma tako med drugim državam ne preprečuje izvajanje enostranskih trgovinskih ukrepov, katere dojemajo kot potrebe za zagotavljanje varnostnih interesov pri trgovini z orožjem,

[21] Leta 1996 se je Koordinacijski odbor preoblikoval v Wassenaarski sporazum o nadzoru nad izvozom konvencionalnega orožja ter blaga in tehnologije z dvojno rabo, ki velja še danes, in predstavlja trenutno edini multilateralni mehanizem za sledljivost konvencionalnega orožja z dvojno rabo.
[22] Stohl, »Understanding the conventional arms trade«, 3.
[23] Joanna Spear, "Governmental politics and the Conventional Arms Transfer Talks", *Review of International Studies* Vol. 19, No. 4 (1993): 369.
[24] "Treaty on Conventional Armed Forces in Europe", sprejeta 19. november 1990, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 44001.
[25] Stohl, "Understanding the conventional arms trade", 3.
[26] Organizacija za varnost in sodelovanje v Evropi je leta 1993 oblikovala seznam načel o prenosu orožja.
[27] Council of the European Union, *User's Guide to the EU Code of Conduct on Arms Exports* (Council of the European Union, 2007), 40.
[28] Council of the European Union, *User's Guide to the EU Code of Conduct on Arms Exports*, 75.
[29] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 16.
[30] Donald M. McRae. "General Agreement on Tariffs and Trade", *United Nations Audiovisual Library of International Law* (2021): 1.
[31] "General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947)", The WTO Agreements.
[32] McRae. "General Agreement on Tariffs and Trade", 6.
[33] "General Agreement on Tariffs and Trade 1994", The WTO Agreements.
[34] "Marrakesh Protocol to the General Agreement on Tariffs and Trade 1994", The WTO Agreements.
[35] Lisa Haglund, "The Security Exception in the GATT" (magistrsko delo, Uppsala Universitet, 2020), 3.
[36] XXI. člen GATT 1947.

strelivom in vojnimi sredstvi ter s takim prometom z drugim blagom in materiali, ki se izvaja neposredno ali posredno z namenom oskrbovanja vojaškega sistema[37], v primeru vojne ali drugih izrednih stanj v mednarodnih odnosih pa se izjema razteza na vsakršno blago.[38] Zasnova navedenih modulacij izjem je sicer podvržena klavzuli o reševanju sporov pred pristojnim Panelom STO[39], a ima vsaj delno značaj samopresojočih norm, za uporabo katerih zadošča artikuliran izkaz (varnostnih interesov)[40] ob upoštevanju zahteve po ravnanju v dobri veri.[41] Strokovnjaki takšno prakso razumejo predvsem kot poskus brzdanja trendov politizacije GATT z zlorabo argumenta varnosti, ter krepitve varnostnih vidikov v trgovinskem pravu nasploh.[42]

Varnostna izjema iz XXI. člena izključuje tudi uporabo Sporazuma v nasprotju z ukrepi Varnostnega sveta.[43] Kot organ, ki mu Ustanovna listina podaja široka pooblastila za sprejemanje zavezujočih ukrepov za zagotovitev mednarodnega miru in varnosti je ta posebej primeren forum za regulacijo trgovine z orožjem na kriznih žariščih.[44] Svoje pristojnosti v sferi trgovinskih prepovedi že od ustanovitve tako uresničuje z embargi in bojkoti.[45] Za prvi primer uporabe trgovinskega embarga s strani Varnostnega sveta velja nabor ukrepov zoper udeleženke konflikta na območju Palestine maja 1948[46], kasneje pa je bil uveden v številnih in raznolikih okoliščinah. Tako rekoč istočasno so se pod prepovedmi na primer znašli deležniki iraške invazije na Kuvajt[47], teroristične grožnje v Libiji[48] ter vojne na območju Jugoslavije.[49]

Sistemska regulacija trgovine z orožjem, ki presega partikularno naslavljanje groženj mednarodnemu miru in varnosti preko trgovinskih sankcij Varnostnega sveta je bila v okviru Organizacije združenih narodov (v nadaljevanju: OZN) zagotovljena razmeroma pozno. Med redkejša zgodnja prizadevanja

[37] Točka *(b)(ii)* XXI. člena GATT 1947.
[38] Točka *(b)(iii)* XXI. člena GATT 1947.
[39] Panel Report, *Russia – Measures Concerning Traffic in Transit*, WTO Doc. WT/DS512/R (26 April 2019).
[40] Haglund, "The Security Exception in the GATT", 49.
[41] Ibid., 31.
[42]Cui Fan, Catherine Hoeffler in Stephanie C. Hofmann, "National security and other non-trade objectives under WTO law" v *Rebooting Multilateral Trade Cooperation: Perspectives from China and Europe*, eds. B. Hoekman, X. Tu in D. Wang (CEPR Press, 2021), 106-107.
[43] Točka *(c)* XXI. člena GATT 1994.
[44]Annyssa Bellal, Stuart Casey-Maslen in Gilles Giacca, "Implications of International Law for a Future Arms Trade Treaty", *UNIDIR Resources* (2012): 8.
[45] Trgovinske embarge (tudi zapore) Kulessa in Strack definirata kot prepoved izvoza blaga v sankcijam podvrženo državo, v trgovini z orožjem manj pogosti bojkoti (tudi zavrnitve) pa so prepovedi uvoza blaga v ciljno državo.
[46] Amitzue Ilan, "The Security Council's Arms Embargo of May 1948 and its Precursors" v *The Origin of the Arab-Israeli Arms Race* (2013), 1-2.
[47] Sebastian Bohr, "Sanctions by the United Nations Security Council and the European Community", *European Journal of International Law*, Vol. 4, Iss. 2 (1993): 258.
[48] Bohr, "Sanctions by the United Nations Security Council and the European Community", 260.
[49] Ibid.

sodi Resolucija A/S-10/4[50] Generalne skupščine iz leta 1978 s pozivom k pogajanjem za sprejem bilateralnih in multilateralnih sporazumov o omejevanju konvencionalnega orožja.[51] Po koncu zalivske vojne leta 1991 je Varnostni svet pripravil smernice za prenos konvencionalnega orožja[52], ki so kritizirale trgovanje na varnostno in humanitarno tveganih območjih ter poudarjale zahtevo po skladnosti oboroževanja z načeli in nameni Ustanovne listine, vendar pa zaradi nesoglasij Združenih držav in Kitajske glede oboroževanja Tajvana nikdar niso bile celovito implementirane.[53] Istega leta je na podlagi predhodnega napotila Generalnemu sekretarju za pripravo študije[54] z Resolucijo A/RES/46/36L[55] Generalna skupščina vzpostavila Register OZN za konvencionalno orožje[56]. Kot prostovoljni mehanizem nadzora[57] ta register po razpoložljivih podatkih trenutno krije okoli 90 % vseh enot orožja, ki so predmet mednarodne trgovine[58], obenem pa predstavlja referenčni okvir za sodobno kategorizacijo konvencionalnega orožja[59]. Desetletje pozneje je bil ustanovljen Akcijski program OZN za preprečevanje, boj proti nezakoniti trgovini z orožjem malega kalibra in lahkim strelnim orožjem in njeno izkoreninjenje v vseh pogledih[60], leta 2005 oplemeniten z Mednarodnim instrumentom za sledenje[61], ki uvaja mednarodno sodelovanje pri zagotavljanju sledljivost tovrstnega orožja.[62]

Premik k humanitarni paradigmi in geneza Pogodbe o trgovini z orožjem

K pripravi in sprejemu PTO je doprineslo več dejavnikov, med katerimi velja posebej omeniti prizadevanja civilne družbe za kvalitativen premik urejanja trgovinskega prava z ozirom na človekove pravice.[63] Nevladne organizacije so, poleg koalicije progresivnih razvitejših držav

[50] United Nations General Assembly, "Resolution A/S-10/4", *UNDOCS* (1978).
[51] Jesse Clarke, "Introductory Remarks by Jesse Clarke", *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)* Vol. 103 (2009): 331.
[52] Ian Anthony (ed.), "Appendix 1. The Guidelines for Conventional Arms Transfers, 1991" v Russia and the Arms Trade, ed. Ian Anthony (Oxford University Press, 1998), 247.
[53] Stohl, "Understanding the conventional arms trade", 6.
[54] Maja Brunskole, "Pogodba o trgovini z orožjem" (magistrsko diplomsko delo, Univerza v Ljubljani, 2016), 8.
[55] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/46/36L", *UNDOCS* (1992).
[56] 7. točka Resolucije A/RES/46/36L.
[57] Tracy M. Keith, "The United Kingdom National Register of Conventional Arms: Increasing Transparency for Four Years", *The Nonproliferation Review* (1997): 85.
[58] "Transparency in the global reported amrs trade", UNROCA, dostopano 28. februar 2026.
[59] Kategorizacijo, kakor je podana v Registru, prevzema tudi PTO, ki pa bojnim tankom, oklepnim bojnim vozilom, artilerijskim sistemom velikega kalibra, bojnim letalom, jurišnim helikopterjem, bojnim ladjam ter izstrelkom in lansirnikom zanje dodaja še osebno in lahko orožje.
[60] "Programme of Action to Prevent, Combat and Eradicate the Illicit Trade in Small Arms and Light Weapons in All Its Aspects", *United Nations Digital Library*, [ST/]DPI/2248.
[61] "International Instrument to Enable States to Identify and Trace, in a Timely and Reliable Manner, Illicit Small Arms and Light Weapons: draft decision", *United Nations Digital Library,* A/C.1/60/L.55 .
[62] "Small Arms and Light Weapons", United Nations Office for Disarmament Affairs, dostopano 28. februar 2026.
[63] Bromley, Cooper in Holtom, "The UN Arms Trade Treaty: arms export controls, the human security agenda and the lessons of history", 1030.

in držav globalnega juga[64], razvijale koncept človekove varnosti (ang. *human security*) in si prizadevale za njegov vnos v mednarodnopravno urejanje trgovine z orožjem.[65] Leta 1995 je prizadevanja nevladnih organizacij z ustanovitvijo posebne skupine za pripravo osnutka zavezujočega instrumenta na področju trgovanja z orožjem podprl nekdanji kostariški predsednik in nobelovec Oscar Arias.[66] Pod njegovim vodstvom je skupina predstavila predlog Kodeksa ravnanja pri prenosu orožja. Dokument nikdar ni bil sprejet kot zavezujoč pravni akt[67], pač pa velja za zgled prvemu osnutku PTO in idejno ogrodje obveznosti preprečiti trgovino za namen izvrševanja najhujših kršitev človekovih pravic.[68] Relativni neodzivnosti odločevalcev na pozive iz Ariasovega kroga[69] je sledil zagon kampanje *Control Arms Campaign*, ki je združila več sto partnerjev[70] in bistveno pripomogla k pripravi institucionalizanega okolja za pogajanja o pogodbi s humanitarnim poudarkov v okviru OZN.[71]

Leta 2006 je Generalna skupščina OZN z veliko večino glasov[72] sprejela Resolucijo A/RES/61/89[73], ki Generalnega sekretarja pooblašča za ustanovitev medvladne strokovne skupine z mandatom preučiti možnosti priprave pogodbe, ki ureja mednarodno trgovino z orožjem.[74] Kolikšen pomen je v danem obdobju pogajanjem o trgovini z orožjem pripisovala mednarodna skupnost, nakazuje dejstvo, da je Generalnemu sekretarju svoja naziranja v uradnem postopku posredovalo do tedaj največje število držav članic.[75] Večina izmed njih je izrazila naklonjenost vzpostavitvi standardov prenosa orožja[76] za preprečevanje kršitev

[64] Ibid.
[65] Predhodno je bilo o človekovi varnosti kot premiku klasične paradigme državne varnosti k celovitemu varovanju posameznika govora zlasti v obsegu prizadevanj za prepoved uporabe zemeljskih in protipehotnih min.
[66] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 16.
[67] Največji približek implementaciji Ariasov kodeksa v zgodnjem obdobju po njegovem nastanku predstavlja sprejem Kodeksa ravnanja EU glede izvoza orožja in vojaške opreme iz leta 1998.
[68]Arias Foundation for Peace and Human Progress, *Viability of the Arms Trade Treaty: Comparative Legal Analysis Exercise* (Arias Foundation for Peace and Human Progress, 2008), 1.
[69] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 16-17.
[70] "Our Work", Control Arms, dostopano 26. marec 2026.
[71] Duncan Greeen in Anna Macdonald, *Power and Change: The Arms Trade Treaty* (Oxfam International, 2015), 5.
[72] Resolucijo A/RES/61/89 je podprlo 153 držav članic, nasprotovale pa so ji le Združene države Amerike. Štiriindvajset članic, tudi Kitajska in Ruska federacija, se je glasovanja vzdržalo. Podobno široke podpore sta bili deležni tudi sledeči resoluciji A/RES/63/240 in A/RES/64/48, ki so jo podprle še Združene države.
[73] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/61/89", *UNDOCS* (2006).
[74] 2. točka Resolucije A/RES/61/89.
[75] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 16.
[76] Analiza UNIDIR, ki v bazi odzivov 95-ih držav članic po Resoluciji A/RES/61/89 preučuje kriterije oziroma okoliščine regulacije, ugotavlja največjo naklonjenost regulacijam za namen preprečevanja kršitev človekovih pravic (62 držav članic) in kršitvam humanitarnega prava (58). Sledijo terorizem (51), spoštovanje mednarodnih in regionalnih obveznosti (42), embargi (39) in preusmeritve prodajnih tokov orožja (38).

človekovih pravic in mednarodnega humanitarnega prava.[77] V poročili Generalnega sekretarja kompilirana naziranja držav članic[78] ter priporočila medvladne strokovne skupine glede izhodišč pogodbe[79] je Generalna skupščina potrdila leta 2008 v Resoluciji A/RES/63/240[80], obenem pa je bila ustanovljena tudi odprta delovna skupina, ki je prevzela delo medvladne strokovne skupine pri pripravi izhodišč pogodbe.[81] Z Resolucijo A/RES/64/48[82] iz leta 2009 je bila sklicana Konferenca o Pogodbi o trgovini z orožjem[83], srečanja odprte delovne skupine pa so bila preoblikovana v pripravljalne odbore prihajajoče konference.[84]

Konferenca OZN o Pogodbi o trgovini z orožjem, ki je potekala julija 2012, zaradi umanjkanja potrebnega soglasja[85] ni ponudila pogodbe.[86] Po neuspehu prve je Generalna skupščina z Resolucijo A/RES/67/234A[87] sklicala drugo, Zaključno konferenco ZN o Pogodbi o trgovini z orožjem.[88] Kljub pragmatičnim posegom v predložene osnutke pogodbe[89] je v pogajalskem procesu zopet prišlo do zastoja[90], ki ga je s sprejemom pogodbe preko Resolucije A/RES/67/234B[91] z dne 2. aprila 2013 zaobšla šele Generalna skupščina.[92] Resolucijo je podprlo 154 držav članic[93], struktura podpore pa je v veliki meri sledila vzorcu iz predhodnih

[77] Sarah Parker, *Analysis of States' Views on an Arms Trade Treaty* (United Nations Institute for Disarmament Research, 2007), 11.
[78] Towards an arms trade treaty: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: report of the Secretary-General, *United Nations Digital Library*, A/62/278(Part I) in A/62/278(Part II) (2007).
[79] Towards an arms trade treaty: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: note / by the Secretary-General, *United Nations Digital Library* A/63/334 (2008).
[80] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/63/240", *UNDOCS* (2009).
[81] 3. in 5. točka resolucije A/RES/63/240.
[82] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/64/48", *UNDOCS* (2010).
[83] 4. točka Resolucije A/RES/64/48.
[84] 6. točka Resolucije A/RES/64/48.
[85] Prav zadnji dan konference so Združene države ob podpori Kube, Ruske federacije, Venezuele in Severne Koreje izrazile namero po dodatnih pogajanjih.
[86] Zeynep Kologlu, "The Arms Trade Treaty" v *Arms Trafficing*, eds. G. Ege, C. Schwarzenegger, M. Stempkowski (Carl Grossmann Vorlag, 2022), 122.
[87] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/67/234A", *UNDOCS* (2013).
[88] Peter Woolcott, "The Arms Trade Treaty", *United Nations Audiovisual Library of International Law* (2014): 3.
[89] Woolcott, "The Arms Trade Treaty", 4.
[90] Pogodbi so vztrajne nasprotovale delegacije Irana, Severne Koreje in Sirije. Iste države so nato kot edine odrekle podporo Resoluciji A/RES/67/234B, ki je pogodbo privzela.
[91] United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/67/234B", *UNDOCS* (2013).
[92] O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", 82.
[93] United Nations General Assembly, "Sixty-seventh session, 71st plenary meeting: Official Records A/67/PV.71", *UNDOCS* (2013), 13.

zadevnih resolucij. Trinajst let kasneje ima PTO 130 podpisnic in 118 pogodbenic[94], a med njimi ni Združenih držav in Ruske federacije[95], ki sodita med največje izvoznice orožja.[96] Pogodba o trgovini z orožjem se že v preambuli[97] na več mestih bolj ali manj neposredno sklicuje na mednarodno humanitarno pravo.[98] Poleg splošnega priznanja humanitarnih posledic nezakonite in neregulirane trgovine z orožjem[99] posebej opozarja na njihov nesorazmeren vpliv za ženske in otroke kot civiliste[100] ter poudarja potrebo po rehabilitaciji civilnih žrtev.[101] Če privzamemo, da ti sklici usmerjajo namen pogodbe »zmanjšati človeško trpljenje«, opredeljen v 1. členu Pogodbe, namen ostaja razmeroma nejasen.[102] Programski jezik glede humanitarnega prava nikakor ni naključje. Tudi resolucije Generalne skupščine na poti do Pogodbe se sicer v preambulatornih določbah sklicujejo spoštovanje mednarodnega humanitarnega prava[103], a ne izpostavljajo posameznih norm ali načel, ki bi natančneje začrtala smer in obseg regulacije. Iz večinsko splošne narave naziranj držav članic[104] lahko izluščimo, da je bil humanitarni vidik načrtovane pogodbe že pred njenim nastankom izrazito neopredeljen. Sklicevaje na korpus humanitarnega prava kot celote pravzaprav zgolj sledi obstoječemu pristopu OZN v okviru Akcijskega programa ZN za preprečevanje, boj proti nezakoniti trgovini z orožjem malega kalibra in lahkim strelnim orožjem in njeno izkoreninjenje v vseh pogledih.[105] Ključna referenčna točka za razlago operativnih določb Pogodbe – v kolikor se te nanašajo na njene humanitarne atribute – tako ostaja »spoštovanje in zagotavljanje upoštevanje«[106] mednarodnega humanitarnega prava, ki je hkrati osnovno

[94] Slovenija je Pogodbo podpisala v večji skupini prvopodpisanih držav dne 3. junija 2013, ratificirala pa jo je 2. aprila 2014. K Pogodbi ni podala pridržkov
[95] Arms Trade Treaty", sprejeta 2. Aprila 2013, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 52373.
[96] Ethan Walton in Jeff Abramson, "U.S. Is Largest Arms Exporter in a Changing Market", *Arms Control Association*, April 2023.
[97] Analiza preambule, ki pogodbenic seveda neposredno ne zavezuje, služi identifikaciji namena pogajalk pri oblikovanju besedila pogodbe.
[98] Pons, "Defeating the Object and Purpose of the Arms Trade Treaty: An Analysis of Recent U.S. Arms Sales to Saudi Arabia", 134.
[99] 9. odstavek Uvoda PTO.
[100] 10. odstavek Uvoda PTO.
[101] 11. odstavek Uvoda PTO.
[102] Pons, "Defeating the Object and Purpose of the Arms Trade Treaty: An Analysis of Recent U.S. Arms Sales to Saudi Arabia", 146-147.
[103] 7. odstavek preambulatornih določb Resolucije A/RES/61/89, 7. odstavek preambulatornih določb Resolucije A/RES/63/240, 7. odstavek preambulatornih določb Resolucije A/RES/61/89, 9. odstavek preambulatornih določb Resolucije A/RES/63/240, 7. odstavek preambulatornih določb Resolucije A/RES/64/48.
[104] Parker, *Analysis of States' Views on an Arms Trade Treaty*, 23
[105] Maya Brehm, "The Arms Trade and States' Duty to Ensure Respect for Humanitarian and Human Rights Law", *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 12, No. 3 (2007), 361.
[106] 1. Člen Ženevske konvencije za izboljšanje stanja ranjencev in bolnikov v oboroženih silah na bojnem polju (Prva Ženevska konvencija).

interpretativno vodilo[107] po Ženevskih konvencijah[108], in je navedeno med uvodnimi načeli Pogodbe.[109]

Analiza obveznosti preprečevanja trgovine z učinkom kršitev humanitarnega prava

Bistvene operativne določbe PTO v smislu obveznosti držav pri regulaciji trgovine glede na okoliščine uporabe orožja so zbrane v 6. in 7. členu Pogodbe.[110] Upoštevajoč cilj pogodbe razviti standarde prava človekovih pravic in mednarodnega humanitarnega prava v mednarodni trgovini z orožjem kaže pritrdili stališčem avtorjem, ki te določbe označujejo za srce[111] oziroma hrbtenico[112] Pogodbe. Šesti člen PTO podaja absolutne prepovedi izvoza konvencionalnega orožja. [113] Poleg prepovedi izvoza, ki bi kršil ukrepe Varnostnega sveta OZN za zagotavljanje mednarodnega miru in varnosti, sprejete po VII. poglavju Ustanovne listine[114], ali obveznosti izhajajoče iz mednarodnih obveznosti države, posebej glede regulacije prenosa orožja in preprečevanja nezakonitega trgovanja z njim[115], 6. člen v tretjem odstavku določa tudi:

Država pogodbenica ne sme odobriti nobenega prenosa konvencionalnega orožja iz prvega odstavka 2. člena[116] ali predmetov iz 3. in 4. člena[117], če pri potrditvi ve, da bo orožje ali bodo predmeti lahko uporabljeni pri izvajanju genocida, zločinih[118] proti človeštvu, grobih kršitvah Ženevske konvencije[119]

---

[107] Pons, "Defeating the Object and Purpose of the Arms Trade Treaty: An Analysis of Recent U.S. Arms Sales to Saudi Arabia", 148.
[108] "Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 970; "Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded, sick and shipwrecked members of the armed forces at sea", sprejeta 28. julija 1951, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 971; "Geneva Convention relative to the treatment of prisoners of war", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 972; "Geneva Convention relative to the protection of civilian persons in time of war", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 973.
[109] Četrta alineja Načel PTO.
[110] O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", 75.
[111] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 18.
[112] Bárbara Thaís Pinheiro Silva, Priscila Carolina Pellens in Isabela de Castro Andrade da Silva, *The arms trade treaty and illicit trade under international humanitarian law* (Home Publishing, 2023), 14.
[113] Stohl, »Understanding the conventional arms trade«, 5.
[114] Prvi odstavek 6. Člena PTO.
[115] Drugi odstavek 6. Člena PTO.
[116] 2. člen PTO določa obseg ureditve *ratione materiae* z navedbo tipov konvencionalnega orožja ter opredeljuje prenos kot krovni pojem izvoza, uvoza, tranzita, pretovarjanja in posredništva. Iz dometa urejanja PTO izrecno izključuje mednarodne premike konvencionalnega orožja, ki jih opravi država pogodbenica za svojo uporabo ali se opravijo v njenem imenu, če konvencionalno orožje ostane v njeni lasti.
[117] 3. in 4. člen PTO vzpostavljata posebno ureditev glede streliv in minsko-eksplozivnih sredstev ter delov in sestavnih delov orožja. Te so podvržene regulaciji 6. in 7. člena le, kadar gre za komplemente orožja iz 2. člena.
[118] V mednarodnem pravu se za oznako teh zločinov običajneje uporablja izraz »hudodelstva [proti človeštvu]«.
[119] Izraz »Ženevska konvencija« v prevodu pogodbe se nanaša na štiri Ženevske konvencije. Te so Ženevska konvencija za izboljšanje stanja ranjencev in bolnikov v oboroženih silah na bojnem polju, Ženevska konvencija

iz leta 1949, napadih, usmerjenih na civilne objekte ali civiliste, ki so že kot taki zaščiteni, ali drugih vojnih zločinih[120], kot jih določajo mednarodni sporazumi, katerih podpisnica[121] je.[122]

Subjekti mednarodnega humanitarnega prava po 6. členu uživajo večslojno varstvo.[123] Prvi sloj pravne zaščite nudi prepoved avtorizacije zaradi grobe kršitve Ženevskih konvencij. Predmet te prepovedi je zamejen na štiri konvencije iz leta 1949 in posredno iz njih izhajajoče običajno pravo. Kot takšen se ne razteza na njene dopolnilne protokole[124] ter s tem nemednarodne oboroženec spopade ali situacije notranjih nemirov.[125] Prav tako se prepoved po večinski razlagi[126] ne nanaša na vsakršno kršitev Ženevskih konvencij, temveč zgolj na grobe kršitev, kot jih ta sama opredeljuje.[127] Grobe kršitve ženevskih konvencij so naklepni poboji ter mučenje in nečloveško ravnanje z zaščitenimi skupinami, obsežno uničevanje ali prilaščanje njihovega premoženja[128], v smislu vojnih ujetnikov pa tudi prisilno služenje vojaškega roka in odvzem pravice do poštenega rednega sojenja.[129] S klavzulo varstva civilistov, ki so že kot taki zaščiteni, se zaradi zaščite[130] po Protokolu I k Ženevskim konvencijam[131] razteza na zahtevo po odklonitvi prenosa orožja ob kršitvah v nemednarodnih oboroženih spopadih in situacijah notranjih nemirov.[132] Predmet prepovedi so tu neposredni napadi na civiliste in civilne objekte, vključno z grobimi kršitvami[133], določenimi s Protokolom I.[134] Končno določba tretjega odstavka 6. člena Pogodbe vsebuje še prepoved avtorizacije prenosa orožja zaradi uporabe pri izvajanju genocida, hudodelstev proti človečnosti in drugih vojnih hudodelstev iz mednarodnih sporazumov,

za izboljšanje stanja ranjencev, bolnikov in brodolomcev v oboroženih silah na morju, Ženevska konvencija o ravnanju z vojnimi ujetniki in Ženevska konvencija o zaščiti civilnih oseb v času vojne.

[120] Pogostejša in bolj uveljavljena ustreznica izraza so »[vojna] hudodelstva«.

[121] Omemba podpisnic v prevodu pogodbe je neustrezna, saj so s predmetom pogodbe zavezane le pogodbenice. Angleški izvirnik besedila pogodbe smiselno govori o statusu pogodbenice (*State Party*).

[122] Tretji odstavek 6. člena PTO.

[123] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 18-19.

[124] Stuart Casey-Maslen, Andrew Clapham, Gilles Giacca in Sarah Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary* (Oxford Unversity Press, 2016), 229.

[125] Danilo Türk, *Temelji mednarodnega prava*, 2., pregledana in dopolnjena izdaja, 4. natis (Lexpera, GV Založba, 2024), 433-435.

[126] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty* (Arms Trade Treaty 2024), 15.

[127] ICRC, *Annex 1: Grave breaches specified in the four Geneva Conventions of 1949 and in Additional Protocol of 1977* (ICRC, n. d.), 1.

[128] 50. člen Ženevske konvencije za izboljšanje stanja ranjencev in bolnikov v oboroženih silah na bojnem polju, 51. člen Ženevske konvencije za izboljšanje stanja ranjencev, bolnikov in brodolomcev v oboroženih silah na morju 130. člen Ženevske konvencije o ravnanju z vojnimi ujetniki in 147. člen Ženevske konvencije o zaščiti civilnih oseb v času vojne.

[129] 130. člen Ženevske konvencije o ravnanju z vojnimi ujetniki.

[130] Drugi odstavek 51. člen Protokola I k Ženevskim konvencijam.

[131] "Protocol additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the protection of victims of international armed conflicts (Protocol I)", sprejet 8. Junija 1977, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 17512.

[132] Varstvo je v primeru konfliktov, ki nimajo značaja mednarodnih spopadov, zagotovljeno tudi v obsegu vojnih hudodelstev na podlagi podpisanih mednarodnih sporazumov.

[133] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty*, 27-28.

[134] 85. člen Protokola I k Ženevskim konvencijam.

katerih druga plat kovanca je pogosto prav kršitev mednarodnega humanitarnega prava.[135] Prav ta sicer kompleksna shematika, ki pa v bistvu zajema razmeroma malo okoliščin regulacije, tudi te pa ne presegajo najožjega jedra humanitarnega prava, je morda najjasnejši izraz težavnosti odmika od liberalnih izhodišč trgovinskega prava – celo v izrazito humanitarno obarvanem pravnem instrumentu.[136]

Besedilo pogodbe odklonitev odobritve prenosa orožja pogojuje s standardom vedenja (angl. *knowledge at the time of authorization*) o tem, da bo to uporabljeno pri izvajanju izbranih prepovedanih ravnanj. Takšna izbira predstavlja odmik od prvotno predvidenega standarda namena kršitev, ki ga je mogoče najti v osnutku Pogodbe iz časa Prve konference ZN o Pogodbi o trgovini z orožjem.[137] Standard namena povzročanja kršitev je značilen za ugotavljanje odgovornosti posameznikov[138] za najtežja mednarodna hudodelstva[139], pogajalci v postopku priprave Pogodbe pa so si prizadevali, da bi ta odražala običajno mednarodno pravo[140], kateremu je kot subjektivni element kršitve[141] bližji obstoj vedenja[142]. Čeprav končna formulacija v PTO na prvi pogled sledi ureditvi odgovornosti za pomoč pri izvrševanju mednarodnih deliktov po Osnutku členov o odgovornosti držav za mednarodna protipravna dejanja[143] (v nadaljevanju: ARSIWA), pa vsebuje tudi nekatera pomembna odstopanja. Medtem ko se po 16. členu ARSIWA odgovornost sproži šele ob kršitvi obveznosti države prejemnice pomoči, pa v PTO sam prenos orožja postane kršitev primarne norme.[144] V tem smislu torej Pogodba mednarodno humanitarno pravo uporablja le kot merilo, sama pa ostaja v okvirih trgovinskega prava. K istemu sklepu napotuje tudi razmerje pogodbene ureditve do posebne prepovedi pomoči pri kršitvah peremptornih norm[145] po ARSIWA. Če po običajnem mednarodnem pravu država ne sme sodelovati pri vzdrževanju tovrstnih kršitev, pa PTO za mednarodni delikt napravlja kršitev trgovinskih obveznosti s ciljem njihovega preprečevanja.[146]

---

[135] ICRC, *What are "serious violations of international humanitarian law"? Explanatory Note* (ICRC, n. d.), 1.
[136] Silva, Pellens in da Silva, *The arms trade treaty and illicit trade under international humanitarian law,* 16.
[137] ICRC, *ICRC Analysis of Articles 2, 3, 4 and 5 of the July 2012 Draft Arms Trade Treaty* (ICRC, 2013.), 3-6.
[138] Odstavek 3(c) 25. člena Rimskega statuta odgovornost pogojuje z »namenom [posameznika], da olajša izvršitev […] kaznivega dejanja, pri njej pomaga, jo podpira ali drugače pripomore k njej ali k njenemu poskusu […]«.
[139] Casey-Maslen, Clapham, Giacca in Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary*, 204.
[140] Kologlu, "The Arms Trade Treaty", 133.
[141] Bellal, Casey-Maslen in Giacca, "Implications of International Law for a Future Arms Trade Treaty", 24-25.
[142] 16. člen Osnutka členov o odgovornosti držav za mednarodna protipravna dejanja vzpostavlja odgovornost za pomoč pri izvršitvi mednarodnega delikta pod pogojem vedenja države o okoliščinah tega delikta.
[143] International Law Commission, "Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts" *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. 2, Part 2 (2001).
[144] Abdulmalik M. Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?" v *Regulation of Risk: Transport, Trade and Environment in Perspective*, eds. A. B. Bal, T. Rajput, G. Argüello, in D. Langlet (Brill, 2023), 43.
[145] Drugi odstavek 41. člena ARSIWA.
[146] Casey-Maslen, Clapham, Giacca in Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary*, 205.

Naziranja o razlagi standarda vedenja v smislu tretjega odstavka 6. člena so deljena.[147] Nekatere države vztrajajo pri ozkem subjektivnem razumevanju standarda dejanskega vedenja[148], prevladuje pa priznavanje objektivne razlage konstruktivnega standarda vedenja na podlagi razumno dostopnih informacij.[149] Za takšno razlago si prizadeva tudi Mednarodni odbor rdečega križa (v nadaljevanju: ICRC)[150] ter pri tem opozarja na prakso Meddržavnega sodišča o uporabi Konvencije o preprečevanju in kaznovanju zločina genocida[151], ki odgovornost pripozna že v primeru potencialnega zavedanja obstoja genocida v običajnih okoliščinah.[152] Takšno naziranje je gotovo razumljivo v primeru suma genocida, vprašljivo pa glede preostalih kršitev mednarodnega humanitarnega prava, navedenih v tretjem odstavku 6. člena.[153] Potrebna je torej presoja o tem, ali za odmik od k dejanskemu vedenju nagnjene jezikovne razlage zadošča sklic na načelo spoštovanja in zagotavljanja spoštovanja ženevskega prava iz uvoda Pogodbe. Glede na pomen načela dolžne skrbnosti v mednarodnem humanitarnem pravu, kakor tudi preventivno in proaktivno[154] naravo 6. člena Pogodbe je mogoče prepričljivo zatrjevati obveznost držav aktivno pridobivati informacije za potrebo presoje o izpolnitvi pogojev za avtorizacijo prenosa orožja.[155]

Če izvoz ni prepovedan po 6. členu, morajo države izvoznice pred odobritvijo izvoza konvencionalnega orožja iz prvega odstavka 2. člena ali predmetov iz 3. in 4. člena v okviru svoje sodne pristojnosti in skladno s svojim sistemom kontrole objektivno in nediskriminatorno ter upoštevajoč ustrezne dejavnike, vključno z informacijami, ki jih da država uvoznica, v skladu s prvim odstavkom 8. člena[156] oceniti možnost, kako konvencionalno orožje ali predmeti: (a) lahko prispevajo k miru in varnosti ali pa ju spodkopavajo; (b) so lahko uporabljeni za: (i) izvajanje ali omogočanje hujših kršitev mednarodnega humanitarnega prava; […][157]

[147] Kologlu, "The Arms Trade Treaty", 136.
[148] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty*, 22-23.
[149] Ibid.
[150] ICRC, *Article 6.3: 'KnolweDge' and Related terms* (Arms Trade Treaty, 2022), 11.
[151] *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)* [2007] ICJ Rep.
[152] *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)* [2007] ICJ Rep, para. 134.
[153] Bellal, Casey-Maslen in Giacca, "Implications of International Law for a Future Arms Trade Treaty", 17-18.
[154] O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", 75.
[155] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty*, 22.
[156] 8. člen PTO podaja obveznost držav uvoznic posredovati zaprošene informacije za izvedbo ocene po 7. členu.
[157] *(a)* in *(b)(i)* točka prvega odstavka 7. člena PTO.

Določba prvega odstavka 7. člena PTO ima nasproti absolutnim prepovedim iz 6. člena značaj subsidiarne norme, ki preprečuje nastanek negativnih humanitarnih posledic[158] v primeru, ko avtorizacija ne bi predstavljala neposredne pomoči države pri mednarodnih deliktih.[159] Pojem tveganja hujših kršitev mednarodnega humanitarnega prava v smislu 7. člena je zato neizogibno širši od podlage prednavedene odgovornosti. Po stališču ICRC so hujše kršitve ustaljen pojem, ki zajema grobe kršitve Ženevskih konvencij in Protokola I, vojna hudodelstva, kakor jih opredeljuje 8. člen Rimskega statuta[160], ter preostala vojna hudodelstva po mednarodnem običajnem pravu.[161] Glede grobih kršitev torej obstaja delno[162] ujemanje z vsebino tretjega odstavka 6. člena, vojna hudodelstva po Statutu Mednarodnega kazenskega sodišča pa so pod pogojem podpisa implicitno zajeti v klavzuli drugih vojnih hudodelstev.[163] Obseg konceptualizacije hujših kršitev pa je širši po kriteriju vojnih hudodelstev po običajnem pravu.[164] Mednje med drugim sodijo uporaba prepovedanih vrst orožja, zanašanje na človeški ščit, zasužnjevanje, kolektivne kazni ter blokada dostopa do nujnih dobrin.[165] Ker pa PTO vzpostavlja preventivno oceno tveganj, je ta po naravi stvari brez ozira na kasnejši nastop hujše kršitve opredeljena kot razumna verjetnost.[166] Ponovno torej gola kršitev trgovinskega sporazuma z izostankom zahtevane ocene konstituira mednarodni delikt. Ob tem zahteva po bistvenem prispevku prenesenega orožja k izvrševanju kršitev drugače kakor v okviru 6. člena ni podana[167], pač pa je to lahko zgolj naključni prispevni faktor k nastopu kršitve.[168]

Država izvoznica je po prvem odstavku 7. člena Pogodbe dolžna izvesti objektivno in nediskriminatorno oceno tveganj, ta pristojnost pa je pridržana njenim lastnim nadzornim mehanizmom[169]. Zahteva po nediskriminatorni obravnavi je za trgovinsko pravo značilen izraz širšega načela države z največjimi ugodnostmi[170], ki pa je v kontekstu trgovine z orožjem kot strateškim

[158] Woolcott, "The Arms Trade Treaty", 5.
[159] Nina H. B. Jørgensen, "State Responsibility for Aiding or Assisting International Crimes in the Context of the Arms Trade Treaty", *The American Journal of International Law*, Vol. 108, No. 4 (2014): 729.
[160] "Rome Statute of the International Criminal Court", sprejet 17. Julija 1998, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 38544.
[161] ICRC, *Protecting Civilians and Humanitarian Action through the Arms Trade Treaty* (ICRC, 2013), 4.
[162] Med grobe kršitve po Protokolu I sodijo tudi mutilacije, medicinski poskusi ter odvzemi organov in tkiv, ki pa niso neposreden napad na civilista v smislu tretjega odstavka 6. člena.
[163] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty*, 11-12.
[164] Kologlu, "The Arms Trade Treaty", 140-141.
[165] Casey-Maslen, Clapham, Giacca in Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary*, 257.
[166] WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty*, 38.
[167] Casey-Maslen, Clapham, Giacca in Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary*, 255.
[168] Ibid.
[169] Slovenska različica PTO angleški izvirnik *jurisdiction* neustrezno prevaja kot sodno pristojnost. Pogodba sama ne določa natančnejše oblike nadzornih mehanizmov, Neobvezujoči vodnik k implementaciji 6. in 7. člena Pogodbe o trgovini z orožjem pa ugotavlja, da je odločitev o avtorizaciji izvoza najpogosteje pridržana upravnim oblastem.
[170] "Trgovinski sporazumi", Evropskis vet, dostopano 5. april 2026.

blagom povsem utopična.[171] Še več, nekateri avtorji že kar konstruktu človekove varnosti, ki ga PTO pooseblja, očitajo nadaljnjo institucionalizacijo političnih interesov pod pretvezo humanitarne zaščite.[172] Nezmožnost popolnoma objektivne presoje tveganj z upoštevanjem prispevka trgovine k nedefiniranima pojmoma miru in varnosti[173] tiho sprejema tudi PTO. Obveznost ravnanja na podlagi ocene določa tretji odstavek 7. člena Pogodbe:

> *Če po izvedbi te ocene in presoji razpoložljivih ukrepov za zmanjšanje tveganj država izvoznica odloči, da obstaja veliko tveganje za kakršne koli negativne posledice iz prvega odstavka, potem izvoza ne sme odobriti.*[174]

Država izvoznica je v primeru velikega tveganja neugodnih posledic, ki se odražajo kot hujše kršitve mednarodnega prava dolžna zavrniti avtorizacijo izvoza orožja. Prav standard tveganja je bil ena od nevralgičnih točk tekom pogajanj[175], še danes pa ostaja predmet neenotne interpretacije.[176] Izvorni angleški izraz *overriding risk* kaže na vrednostno tehtanje prostotrgovinskih in varnostnih ter na drugi strani restriktivnih humanitarnih interesov[177], a se zdi, da vse države takšnega razumevanja niso zapopadle. Švica tako standard *overriding risk* še vedno razlaga kot standard nadpolovične verjetnosti[178], Nova Zelandija pa ga celo enači z v fazi pogajanj izrecno zavrnjenim standardom *substantial risk*.[179] Podobno je očitno naziranje Slovenije, saj ta kot ustreznico uporablja »veliko« in ne »prevladujoče«[180] tveganje. Posebne opore pri interpretaciji ne nudi niti obstoječe mednarodno pravo, saj standard velikega tveganja še ni posebej razvit.[181] Ne glede na njegovo razlago pa se vrednostnemu tehtanju tveganj ni mogoče izogniti vsaj na ravni potrebe po uravnoteženju morebitnih pozitivnih

[171] Joshua D. Sorenson, "United Nations Arms Trade Treaty: Russia ' s justifications for abstention and the treaty ' s effectiveness in application", *Brigham Young University International Law & Management Review*, Vol. 11, Iss. 2 (2015): 252.
[172] Bromley, Cooper in Holtom, "The UN Arms Trade Treaty: arms export controls, the human security agenda and the lessons of history", 1037.
[173] Ibid., 1042.
[174] Tretji odstavek 7. člena PTO.
[175] Izbor standarda *overriding risk* je pravzaprav kompromis med izrazom *substantial risk*, za uporabo katerega so si prizadevale nevladne organizacije, ter konservativnejše ubeseditve *presumption against authorization*.
[176] Kologlu, "The Arms Trade Treaty", 134.
[177] Ibid., 143.
[178] Casey-Maslen, Clapham, Giacca in Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary*, 275.
[179] Ibid.
[180] Tudi preostale jezikovne različice, med njimi francosko *prépondérant* in špansko *preponderante,* nakazujejo, da bi bil morda ustreznejši prevod prevladujoče ali predominantno tveganje.
[181] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 23.

učinkov izvoza za mir in varnost nasproti potencialni humanitarni škodi[182], ki pa po mnenju določenih opazovalcev že samo po sebi napravlja Pogodbo za »manj kot neuporabno«.[183]

Položaj Pogodbe v shemah trgovinskega in mednarodnega humanitarnega prava

Eno bistvenih vprašanj odklonitve avtorizacije prenosa orožja po operativnih določbah PTO se nanaša na skladnost takšnih omejitev z ureditvijo po GATT[184], posledično pa na samo razmerje med obema trgovinskima sporazumoma.[185] Za čas nastajanja Pogodbe je to razmerje kot edina stranka pogajanj naslovila Nova Zelandija.[186] Z nasprotovanjem besedni zvezi »pod svojo jurisdikcijo« v smislu nadzora vsake pogodbenice nad izvozom in uvozom orožja[187] je implicirala uporabljivost prava STO v zvezi s Pogodbo.[188] Ugovor ni bil sprejet, s tem pa je obveljalo stališče, po katerem PTO ustvarja samostojen pravni režim mednarodne trgovine, ki ima v razmerju do prava STO naravo specialnega predpisa (*lex specialis*).[189] V kolikor, nasprotno, PTO ne priznavamo primata nad splošnim trgovinskim pravom, se zaradi prepovedi količinskih omejitev po XI. člena GATT znajdemo v navideznem konfliktu norm, kjer vsakršno ravnanje predstavlja kršitev mednarodnega prava.[190] V tem primeru je mogoče nasprotje odpraviti s pravilno uporabo izjem javne morale[191] ali varnostnih izjem[192] GATT[193], kolikor to pač dopušča sistemska razlaga v Dunajski konvenciji o pravu mednarodnih pogodb.[194]

Nekateri avtorji sicer poudarjajo, da je konflikt trgovinske in humanitarne paradigme PTO zgolj navidezen, saj se oba bistvena elementa pravzaprav vzajemno dopolnjujeta[195]. Bromley, Cooper in Holton ugotavljajo, da najuspešnejši regulativni režimi trgovine z orožjem niso produkt velikih moralističnih projektov, temveč iskanja komplementarnih učinkov ekonomsko-političnih in etičnih

[182] Andrea Edoardo Varisco, Giovanna Maletta in Lucile Robin, *Taking Stock of the Arms Trade Treaty: Achievements, Challenges and Ways Forward* (Stockholm International Peace Research Institute, 2021), 16.
[183] Ray Acheson, "The ATT is needed for saving lives, not profits", *Arms Trade Treaty Monitor*, Vol. 5, Iss. 17 (2012), 1.
[184] Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?", 30.
[185] Maureen Irish*, "Export Bans on Weapons: WTO Law and the Canada-Saudi Arms Trade Deal"* (2025), 1.
[186] Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?", 35.
[187] Gre za navedbo jurisdikcije držav, ohranjeno v 7. in 8. členu ohranja problematizirano besedno zvezo.
[188] Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?", 35.
[189] Ibid., 42.
[190] Ibid., 50.
[191] XX. člen GATT 1947.
[192] XXI. člen GATT 1947.
[193] Maureen Irish, *Export Bans on Weapons: WTO Law and the Canada-Saudi Arms Trade Deal* (2025), 13.
[194] "Vienna Convention on the Law of Treaties", sprejeta 23. Maja 1969, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 18232.
[195] CAVR, *Reinvigorating the Narrative: The Broader Benefits of the Arms Trade Treaty* (Centre for Violence Reduction, n. d.), 8.

idealov.[196] Še korak dlje stopa John Duncan[197], ki humanitarne omejitve dojema kot bistveni pogoj za uspešno delovanje zakonite mednarodne trgovine z orožjem.[198]

Tovrstni sintetični pristopi sledijo splošno sprejetemu stališču, da PTO ni trgovinski sporazum le v formalnem, pač pa pretežno tudi v materialnem smislu.[199] Kot trgovinski sporazum Pogodbo z uvrščanjem v področje skupne trgovinske politike razume tudi EU.[200] A čeravno so nekatere države tekom pogajanj v korist položaja Pogodbe kot čiste pogodbe trgovinskega prava zanikale njen razorožitveni značaj[201], Urad Združenih narodov za razorožitvene zadeve PTO uvršča med pogodbe o razorožitvi.[202] Pri tem ne gre za klasično pogodbo o zmanjšanju količin orožja, marveč posebno obliko razorožitvene pogodbe, ki za sredstvo uporablja mednarodno trgovino.[203] Med pogodbe o razorožitvi pa sodijo tudi humanitarne pogodbe, ki prepovedujejo uporabo določenih orožij v oboroženih spopadih.[204] PTO vsaj po tej plati ni pogodba mednarodnega humanitarnega prava, prav tako pa ne sledi običajnemu vzorcu zamejitve uporabe na situacije oboroženih spopadov in notranjih nemirov.[205] Zakaj jo torej MORK uvršča[206] kar med najpomembnejše pogodbe mednarodnega humanitarnega prava? Nekatera novejša gledišča humanitarne od preostalih mednarodnih pogodbe ločujejo preko interesa, ki oblikuje pogodbena načela in določbe.[207] Upoštevajoč paradigmo človekove varnosti je PTO neizogibno vsaj deloma tudi pogodba mednarodnega humanitarnega prava.[208]

[196] Bromley, Cooper in Holtom, "The UN Arms Trade Treaty: arms export controls, the human security agenda and the lessons of history", 1034.
[197] Duncan je kot britanski diplomat Generalni skupščini predložil predlog resolucije A/RES/61/89, kasneje pa tudi sodeloval v pogajanjih za sprejem PTO.
[198] John Duncan, "The Arms Trade Treaty: A Supporting Government Perspective", 343.
[199] Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?", 29.
[200] Brunskole, "Pogodba o trgovini z orožjem", 11-12.
[201] Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?", 36.
[202] "Disarmament Treaties", United Nations Office for Disarmament Affairs, dostopano 6. april 2026.
[203] Cindy Whang, "The Challenges of Enforcing International Military-use Technology Export Control Regimes: An Analysis of the United Nations Arms Trade Treaty" *Wisconsin International Law Journal*, Vol. 33, No. 1 (2015): 117-118.
[204] Türk, *Temelji mednarodnega prava*, 461-462.
[205] Brunskole, "Pogodba o trgovini z orožjem", 37.
[206] "What treaties make up IHL? What is customary IHL?", ICRC, dostopano 5. april 2026.
[207] O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", 75.
[208] Ibid., 104.

Zaključek

Govoriti o svojerodnih naravah pravnih institutov se pogosto zdi kot ne posebej prepričljiv poskus na prefinjen način opravičiti lastno nezmožnost odločanja. Pogodba o trgovini z orožjem ni nikakršen mednarodni sporazum *sui generis*, pač pa preprosto trgovinski hibrid[1], ki kot cilj, namen in merilo regulacije mednarodne trgovine privzema tradicionalne atribute mednarodnega miru in varnosti[2], izhajajoč iz konstrukta človekove varnosti pa prvič tudi varstvo človekovih pravic in zaščito v oboroženih spopadih.[3] Gre torej za nekakšno netopirsko tvorbo s telesom trgovinskega sporazuma in duhom mednarodnega humanitarnega prava.[4] Humanitarni duh pogodbe je globoko usidran v njeni osrednji restriktivni operativni določbi, kjer upravičuje odmik od običajnih prostotrgovinskih nagnjenj. Ker je vsakršen mednarodni instrument pač vsota nasprotujočih si silnic in interesov, se obseg regulacije trgovine z orožjem omejuje le na najožje bistvo elementarne humanosti.

Ob zavedanju obsega trgovine z orožjem ter vpliva orožja na usode držav, narodov in posameznikov je PTO mogoče označiti za bistveni doprinos miru v obstoječem ustroju mednarodnih odnosov, to razpravo o njej pa, upam, za droben prispevek mednarodnemu pravu.

Orožarska industrija je povsem naraven produkt človeštva. […] Da bi jo odpravili, je treba ustvariti svet brez vojne, kjer smo zmožni medsebojne razlike in spore reševati mirno. To bi zahtevalo preoblikovanje celotne človeške civilizacije. Medtem pa tistim, ki si prizadevajo ustvariti svet brez vojn, ni treba mirovati in čakati na prihod novega dne. Lahko si prizadevajo za regionalno omejevanje oboroževanja in podpirajo sporazume, ki preprečujejo tekmovanje v oboroževanju. Lahko nasprotujejo nacionalizmu in šovinizmu, kjer koli se pojavita – v medijih, v šolah ali predavalnicah.[5] […][6]

[1] Ibid., 74.

[2] John Chung Danboyi, "Controlling the international trade in conventional weapons", *ODUMUNC* (2026), 6.

[3] Wood in Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", 16.

[4] Prispodobo o netopirski tvorbi privzemam od Štempiharja, ki jo je prvi uporabil za ponazoritev pravne narave fiduciarne lastnine.

[5] *The arms industry is plainly a perfectly natural product of our present civilization. […] To eliminate it requires the creation of a world which can get along without war by settling its differences and disputes by peaceful means. And that involves remaking our entire civilization. Meanwhile those interested in creating a war-less world need not be idle and await the dawn of a new day. […] they can work for regional limitation of armaments and back all treaties which tend to avoid competition in arms; they can oppose nationalism and chauvinism wherever they show themselves, in the press, in the schools, on the lecture platform.*

[6] H. C. Engelbrecht, *Merchants of Death: A Study of the International Armament Industry* (Dodd, Mead & Company, 1934), 272.

Bibliografija

"Disarmament Treaties", United Nations Office for Disarmament Affairs, dostopano 6. april 2026. https://treaties.unoda.org/.

"Our Work", Control Arms, dostopano 26. marec 2026. https://controlarms.org/about/.

"Small Arms and Light Weapons", United Nations Office for Disarmament Affairs, dostopano 28. februar 2026. https://disarmament.unoda.org/en/our-work/conventional-arms/small-arms-and-light-weapons.

"Transparency in the global reported amrs trade", UNROCA, dostopano 28. februar 2026.

"Trgovinski sporazumi", Evropski svet, dostopano 5. april 2026.

"What treaties make up IHL? What is customary IHL?", ICRC, dostopano 5. april 2026. (ICRC, 2013). https://www.icrc.org/en/document/what-treaties-make-ihl-what-customary-ihl.

Abdulmalik M. Altamimi, "The UN Arms Trade Treaty: A Multilateral Trade and Security Treaty Not Regulated by International Trade Law?" v *Regulation of Risk: Transport, Trade and Environment in Perspective*, eds. A. B. Bal, T. Rajput, G. Argüello, in D. Langlet (Brill, 2023), 43. https://doi.org/10.1163/9789004518681_003.

Alexandr Svetlicinii in Xuejo Su, "The Unsettled Governance of the Dual-Use Items under Article XXI(b)(ii) GATT: A New Battleground for WTO Security Exceptions", *World Trade Review*, Vol. 24 (2025): 89. https://www.cambridge.org/core/product/identifier/S147474562400048X/type/journal_article

Amitzue Ilan, "The Security Council's Arms Embargo of May 1948 and its Precursors" v *The Origin of the Arab-Israeli Arms Race* (2013), 1-2. https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-1-349-13696-4_2.

Andrea Edoardo Varisco, Giovanna Maletta in Lucile Robin, *Taking Stock of the Arms Trade Treaty: Achievements, Challenges and Ways Forward* (Stockholm International Peace Research Institute, 2021). https://www.sipri.org/sites/default/files/2021-12/2112_att_first_six.pdf.

Annyssa Bellal, Stuart Casey-Maslen in Gilles Giacca, "Implications of International Law for a Future Arms Trade Treaty", *UNIDIR Resources* (2012). https://www.sipri.org/sites/default/files/research/disarmament/dualuse/pdf-archive-att/pdfs/un-implications-of-international-law-for-a-future-arms-trade-treaty.pdf.

Arias Foundation for Peace and Human Progress, *Viability of the Arms Trade Treaty: Comparative Legal Analysis Exercise* (Arias Foundation for Peace and Human Progress, 2008). https://arias.or.cr/wp-content/uploads/2025/03/Viability-of-the-Arms-Trade-Treaty-1.pdf.

Bárbara Thaís Pinheiro Silva, Priscila Carolina Pellens in Isabela de Castro Andrade da Silva, *The arms trade treaty and illicit trade under international humanitarian law* (Home Publishing, 2023).

https://www.researchgate.net/publication/368445482_The_arms_trade_treaty_and_illicit_trade_under_international_humanitarian_law.

Brian Wood in Rasha Abdul-Rahim, "The Birth and the Heart of the Arms Trade Treaty", *Sur – International Journal on Human Rights,* Vol. 12, No. 22 (2015). https://sur.conectas.org/wp-content/uploads/2015/12/01_SUR-22_ENGLISH_BRIAN-WOOD_RASHA-ABDUL-RAHIM.pdf.

CAVR, *Reinvigorating the Narrative: The Broader Benefits of the Arms Trade Treaty* (Centre for Violence Reduction, n. d.). https://thearmstradetreaty.org/hyper-images/file/CAVR_BBB_A5_Booklet_EN/CAVR_BBB_A5_Booklet_EN.PDF.

Cindy Whang, "The Challenges of Enforcing International Military-use Technology Export Control Regimes: An Analysis of the United Nations Arms Trade Treaty" *Wisconsin International Law Journal*, Vol. 33, No. 1 (2015). https://repository.law.wisc.edu/s/uwlaw/media/37743.

Cui Fan, Catherine Hoeffler in Stephanie C. Hofmann, "National security and other non-trade objectives under WTO law" v *Rebooting Multilateral Trade Cooperation: Perspectives from China and Europe*, eds. B. Hoekman, X. Tu in D. Wang (CEPR Press, 2021). https://respect.eui.eu/wp-content/uploads/sites/6/2021/07/Chapter_5.pdf.

Danilo Türk, *Temelji mednarodnega prava*, 2., pregledana in dopolnjena izdaja, 4. natis (Lexpera, GV Založba, 2024).

Donald M. McRae. "General Agreement on Tariffs and Trade", *United Nations Audiovisual Library of International Law* (2021). https://legal.un.org/avl/pdf/ha/gatt/gatt_e.pdf.

Duncan Greeen in Anna Macdonald, *Power and Change: The Arms Trade Treaty* (Oxfam International, 2015). https://policy-practice.oxfam.org/resources/power-and-change-the-arms-trade-treaty-338471/.

Ethan Walton in Jeff Abramson, "U.S. Is Largest Arms Exporter in a Changing Market", *Arms Control Association*, April 2023. https://www.armscontrol.org/act/2023-04/news/us-largest-arms-exporter-changing-market.

H. C. Engelbrecht, *Merchants of Death: A Study of the International Armament Industry* (Dodd, Mead & Company, 1934). https://cdn.mises.org/The%20Merchants%20of%20Death_2.pdf.

Ian Anthony (ed.), "Appendix 1. The Guidelines for Conventional Arms Transfers, 1991" v *Russia and the Arms Trade*, ed. Ian Anthony (Oxford University Press, 1998). https://www.sipri.org/sites/default/files/files/books/SIPRI98An/SIPRI98An.pdf.

ICRC, *Annex 1: Grave breaches specified in the four Geneva Conventions of 1949 and in Additional Protocol of 1977* (ICRC, n. d.). https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/2012/att-grave-breaches-gc-and-ap-annex-1-icrc.pdf.

ICRC, *ICRC Analysis of Articles 2, 3, 4 and 5 of the July 2012 Draft Arms Trade Treaty* (ICRC, n. d.). https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/2013/icrc-analysis-draft-att.pdf.

ICRC, *Article 6.3: 'KnolweDge' and Related terms* (Arms Trade Treaty, 2022), 11. https://thearmstradetreaty.org/hyper-images/file/ICRC_Kick-off%20remarks%20on%20Art%206.3_WGETI%20SubWG%20on%20Arts%206&7_26.04.2022/ICRC_Kick-off%20remarks%20o.

ICRC, *Protecting Civilians and Humanitarian Action through the Arms Trade Treaty* (ICRC, 2013). https://www.icrc.org/en/publication/4069-protecting-civilians-and-humanitarian-action-through-arms-trade-treaty.

ICRC, *What are "serious violations of international humanitarian law"? Explanatory Note* (ICRC, n. d.). https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/2012/att-what-are-serious-violations-of-ihl-icrc.pdf.

Jesse Clarke, "Introductory Remarks by Jesse Clarke", *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)* Vol. 103 (2009). https://www.jstor.org/stable/10.5305/procannmeetasil.103.1.0331.

Joanna Spear, "Governmental politics and the Conventional Arms Transfer Talks", *Review of International Studies* Vol. 19, No. 4 (1993). https://www.jstor.org/stable/20097347.

John Chung Danboyi, "Controlling the international trade in conventional weapons", *ODUMUNC* (2026). https://www.odu.edu/sites/default/files/2025/documents/1st-conventional-weapons.pdf.

John Duncan, "The Arms Trade Treaty: A Supporting Government Perspective", *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, Vol. 103 (2009). https://www.jstor.org/stable/10.5305/procannmeetasil.103.1.0341

Joshua D. Sorenson, "United Nations Arms Trade Treaty: Russia ' s justifications for abstention and the treaty ' s effectiveness in application", *Brigham Young University International Law & Management Review*, Vol. 11, Iss. 2 (2015). https://digitalcommons.law.byu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1136&context=ilmr.

Lisa Haglund, "The Security Exception in the GATT" (magistrsko delo, Uppsala Universitet, 2020). https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1423455/FULLTEXT01.pdf.

Maja Brunskole, "Pogodba o trgovini z orožjem" (magistrsko diplomsko delo, Univerza v Ljubljani, 2016).

Marius Mehrl, Daniel Seussler in Paul W. Thurner, "Money first? Strategic and economic interests in the international arms trade network, 1920–1936", *Global Networks*, Vol. 24 (2024). https://doi.org/10.1111/glob.12482.

Mark Bromley, Neil Cooper in Paul Holtom, "The UN Arms Trade Treaty: arms export controls, the human security agenda and the lessons of history", *International Affairs*, Vol. 88, Iss. 5 (2012). https://ciaotest.cc.columbia.edu/journals/riia/v88i5/f_0026231_21490.pdf.

Mary S. Barton, "The Arms Traffic Conference of 1925" v *Counterterrorism Between the Wars: An International History, 1919–1937* (Oxford University Press, 2020). https://doi.org/10.1093/oso/9780198864042.003.0005.

Maureen Irish*, "Export Bans on Weapons: WTO Law and the Canada-Saudi Arms Trade Deal"* (2025). https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=5066415.

Maya Brehm, "The Arms Trade and States' Duty to Ensure Respect for Humanitarian and Human Rights Law", *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 12, No. 3 (2007). https://www.jstor.org/stable/26294726.

Mulwa Japhet, "The International Arms Trade", *Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies*, Vol. 9, No. 4 (1979). https://scielo.org.za/scielo.php?script=sci_serial&pid=2224-0020.

Nina H. B. Jørgensen, "State Responsibility for Aiding or Assisting International Crimes in the Context of the Arms Trade Treaty", *The American Journal of International Law*, Vol. 108, No. 4 (2014). https://doi.org/10.5305/amerjintelaw.108.4.0722.

Peter Woolcott, "The Arms Trade Treaty", *United Nations Audiovisual Library of International Law* (2014). https://legal.un.org/avl/pdf/ha/att/att_e.pdf.

Rachel Stohl, "Understanding the conventional arms trade", *AIP Conf. Proc. 18985* (2017). https://doi.org/10.1063/1.5009220.

Ray Acheson, "The ATT is needed for saving lives, not profits", *Arms Trade Treaty Monitor*, Vol. 5, Iss. 17 (2012). https://www.reachingcriticalwill.org/disarmament-fora/att/negotiating-conference/att-monitor?catid[0]=68/6370-16-july-2012-vol-5-no-9/6358-13-july-2012-vol-5-no-8/6264-2-july-2012-vol-5-no-1/6320-9-july-2012-vol-5-no-4.

Sarah Parker, *Analysis of States' Views on an Arms Trade Treaty* (United Nations Institute for Disarmament Research, 2007). https://unidir.org/files/publication/pdfs/analysis-of-states-views-on-an-arms-trade-treaty-332.pdf.

Sebastian Bohr, "Sanctions by the United Nations Security Council and the European Community", *European Journal of International Law*, Vol. 4, Iss. 2 (1993). https://www.ejil.org/pdfs/4/1/1202.pdf.

Stuart Casey-Maslen, Andrew Clapham, Gilles Giacca in Sarah Parker, *The Arms Trade Treaty: A Commentary* (Oxford Unversity Press, 2016).

Susan O'Connor, "Up in Arms: A Humanitarian Analysis of the Arms Trade Treaty and its New Zealand Application", *New Zealand Yearbook of International Law* Vol. 11 (2013). https://www.nzlii.org/nz/journals/NZYbkIntLaw/2013/3.pdf.

Tracy M. Keith, "The United Kingdom National Register of Conventional Arms: Increasing Transparency for Four Years", *The Nonproliferation Review* (1997). https://www.nonproliferation.org/wp-content/uploads/npr/keith42.pdf.

WGETI, *Voluntary Guide to Implementing Articles 6 &7 of the Arms Trade Treaty* (Arms Trade Treaty 2024). https://www.thearmstradetreaty.org/hyper-images/file/ATT_CSP10_WGETI_Voluntary%20Guide%20to%20Implementing%20Articles%206%20&%207%20of%20the%20ATT_EN/ATT_CSP10_WGETI_Voluntary%20Guide%20to%20Implementing%20Articles%206%20&%207%20of%20the%20ATT_EN.pdf.

William Pons, "Defeating the Object and Purpose of the Arms Trade Treaty: An Analysis of Recent U.S. Arms Sales to Saudi Arabia", *American University International Law Review*, Vol, 35, Iss. 1 (2019). https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1942&context=auilr.

Zeynep Kologlu, "The Arms Trade Treaty" v *Arms Trafficing*, eds. G. Ege, C. Schwarzenegger, M. Stempkowski (Carl Grossmann Vorlag, 2022). https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:6b191a36-83b9-4be1-97f1-fcd73ca1f99a/Kologlu_The%20Arms%20Trade%20Treaty.pdf.

Pravni akti

"Arms Trade Treaty", sprejeta 2. Aprila 2013, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 52373. https://treaties.un.org/pages/viewdetails.aspx?src=treaty&mtdsg_no=xxvi-8&chapter=26&clang=_en.

"Convention for the supervision of the international trade in arms, munitions and implements of war, signed in Geneva, 17 June 1925", sprejeta 17. junij 1925, *United Nations Archives*, R235/8/54466/32639. https://archives.ungeneva.org/challenge-inline?url=/convention-relative-au-controle-du-commerce-international-des-armes-munitions-et-materiel-de-guerre-signee-a-geneve-le-17-juin-1925-signature-et-ratification-par-la-norvege?sf_culture=en.

"General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947)", *The WTO Agreements*. https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_e.htm.

"General Agreement on Tariffs and Trade 1994", *The WTO Agreements*. https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt94_e.htm.

"Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 970. https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=080000028015847c.

"Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded, sick and shipwrecked members of the armed forces at sea", sprejeta 28. julija 1951, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 971. https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=08000002801591b0.

"Geneva Convention relative to the protection of civilian persons in time of war", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 973. https://treaties.un.org/pages/showdetails.aspx?objid=0800000280158b1a.

"Geneva Convention relative to the treatment of prisoners of war", sprejeta 12. avgusta 1949, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 972. https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=0800000280159839.

"International Instrument to Enable States to Identify and Trace, in a Timely and Reliable Manner, Illicit Small Arms and Light Weapons: draft decision", *United Nations Digital Library*, A/C.1/60/L.55. https://digitallibrary.un.org/record/559519.

"Marrakesh Protocol to the General Agreement on Tariffs and Trade 1994", *The WTO Agreements*. https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/marrakesh_protocol_e.htm.

"Programme of Action to Prevent, Combat and Eradicate the Illicit Trade in Small Arms and Light Weapons in All Its Aspects", *United Nations Digital Library*, [ST/]DPI/2248. https://digitallibrary.un.org/record/477974.

"Protocol additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the protection of victims of international armed conflicts (Protocol I)", sprejet 8. Junija 1977, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 17512. https://treaties.un.org/pages/showdetails.aspx?objid=08000002800f3586.

"Rome Statute of the International Criminal Court", sprejet 17. Julija 1998, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 38544. https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=0800000280025774&clang=_en.

"Treaty on Conventional Armed Forces in Europe", sprejeta 19. november 1990, *United Nations Treaty Collection*, Reg. No. 44001. https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=080000028005f552.

"Vienna Convention on the Law of Treaties", sprejeta 23. Maja 1969, *United Nations Treaty Collection, Reg.* No. 18232. https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=_en.

Council of the European Union, *User's Guide to the EU Code of Conduct on Arms Exports* (Council of the European Union, 2007). https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10684-2007-INIT/en/pdf.

International Law Commission, "Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts" *Yearbook of the International Law Commission*, Vol. 2, Part 2 (2001). https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf.

League of Nations Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments, "Report of the Temporary Mixed Commission for the Reduction of Armaments" *United Nations Archives*, A. 16. 1924 IX. (1924). https://archives.ungeneva.org/report-of-the-temporary-mixed-commission-for-the-reduction-of-armaments-3/download.

Towards an arms trade treaty: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: report of the Secretary-General, *United Nations Digital Library*, A/62/278(Part I) in A/62/278(Part II) (2007). https://digitallibrary.un.org/record/607411?ln=en&v=pdf, https://digitallibrary.un.org/record/610602?ln=en&v=pdf.

Towards an arms trade treaty: establishing common international standards for the import, export and transfer of conventional arms: note / by the Secretary-General, *United Nations Digital Library* A/63/334 (2008). https://digitallibrary.un.org/record/637337?v=pdf.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/46/36L", *UNDOCS* (1992). https://www.securitycouncilreport.org/un-documents/document/disarm-ares4636l.php.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/61/89", *UNDOCS* (2006). https://docs.un.org/en/A/Res/61/89.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/63/240", *UNDOCS* (2009). https://docs.un.org/en/a/res/63/240.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/64/48", *UNDOCS* (2010). https://docs.un.org/en/a/res/64/48.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/67/234A", *UNDOCS* (2013). https://docs.un.org/en/A/Res/67/234.

United Nations General Assembly, "Resolution A/RES/67/234B", *UNDOCS* (2013). https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_RES_67_234-B-E.pdf.

United Nations General Assembly, "Resolution A/S-10/4", *UNDOCS* (1978). https://docs.un.org/en/A/S-10/4.

United Nations General Assembly, "Sixty-seventh session, 71st plenary meeting: Official Records A/67/PV.71", *UNDOCS* (2013). https://digitallibrary.un.org/record/749455?v=pdf.

"Zakon o ratifikaciji Pogodbe o trgovini z orožjem (MPTO)", *Uradni list RS – Mednarodne pogodbe*, št. 17/13. https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=ZAKO6695.

Sodna praksa

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) [2007] ICJ Rep. https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf.

Panel Report, *Russia – Measures Concerning Traffic in Transit*, WTO Doc. WT/DS512/R (26 April 2019). https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds512_e.htm.

Vojna propaganda: med instrumentalizacijo in omejevanjem svobode izražanja

Jula Pompe*

Povzetek

Prispevek obravnava razmerje med prepovedjo vojne propagande in pravico do svobode izražanja v mednarodnem pravu. Osrednje raziskovalno vprašanje je, kako opredeliti mejo med dopustnim izražanjem in nedovoljeno propagando. Prispevek izhaja iz teze, da pravna ureditev tega področja deluje kot dvorezni meč: države se na svobodo izražanja sklicujejo za upravičevanje propagande, hkrati pa jo pod pretvezo njenega izkoreninjanja tudi neupravičeno omejujejo. Metodološko se analiza opira na normativno analizo Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah, zlasti 19. in 20. člena, ter na analizo sodne prakse mednarodnih kazenskih sodišč in Splošnega sodišča EU. Ugotovitve kažejo, da pojem vojne propagande ostaja vsebinsko nejasen in odprt za različne interpretacije. Slednje segajo od ozkih, ki zajemajo le neposredno hujskanje k vojni, do širšokih, ki vključujejo tudi pripravljalna dejanja. Prispevek zaključuje z ugotovitvijo, da je ključni izziv tega področja vzpostavitev jasnih meril za razlikovanje med varovano svobodo izražanja in nedovoljeno propagando.

Ključne besede: vojna propaganda, svoboda izražanja, mednarodno pravo, MPDPP.Abstract

Abstract

This article examines the relationship between the prohibition of war propaganda and the right to freedom of expression in international law. The central research question is how to define the boundary between permissible expression and unlawful propaganda. The article is based on the thesis that the legal regulation of this field functions as a double-edged sword: states invoke freedom of expression to justify propaganda, while at the same time unjustifiably restrict it under the pretext of its eradication. Methodologically, the analysis relies on a normative interpretation of the International Covenant on Civil and Political Rights, in particular Articles 19 and 20, as well as on an analysis of the case law of international criminal tribunals and the General Court of the European Union. The findings show that the concept of war propaganda remains substantively vague and open to different interpretations. These range from narrow approaches, limited to direct incitement to war, to broader ones that also include preparatory acts. The article concludes that the key challenge in this field lies in establishing clear criteria for distinguishing between protected freedom of expression and unlawful propaganda.

* Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Maruše Tekavčič Veber.

Keywords: war propaganda, freedom of expression, international law, ICCPR.

Uvod

Temeljni cilj mednarodnega prava je, vsaj od haaških mirovnih konferenc iz leta 1899 in 1907 dalje,[1] ohranjanje miru, preprečevanje oboroženih spopadov in spodbujanje mirnega reševanja sporov. Predanost temu cilju se še okrepi z ustanovitvijo Društva narodov po prvi svetovni vojni in kasneje z ustanovitvijo Organizacije združenih narodov po drugi svetovni vojni. Z razvojem tiskanih medijev, še izraziteje pa z razmahom digitalnih komunikacij, se v kontekstu uresničevanja teh ciljev vse pogosteje odpira vprašanje vloge vojne propagande. Škodljive oblike propagande namreč pogosto krepijo napetosti in prispevajo k stopnjevanju konfliktov, zaradi česar postaja preučevanje njenega mesta in pomena v sodobnem mednarodnem pravu vse pomembnejše.

Propaganda je v najširšem smislu razumljena kot oblika komuniciranja, ki jo uporabljajo državni organi ali posamezniki z namenom vplivanja na ravnanje ljudi in njegovega usmerjanja. V središču te definicije sta prav elementa vplivanja in manipulacije, ki propagando jasno ločujeta od posredovanja dejanskih informacij.[2] V tako širokem smislu propaganda sama po sebi ni prepovedana. Vsesplošna prepoved bi namreč grobo posegla v temeljno pravico do svobode izražanja, ki je vsebovana v 19. členu Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah[3] (MPDPP). Ta pravica vsebuje prepoved nadlegovanja posameznika zaradi lastnih mnenj, ki jih lahko izraža v katerikoli obliki, ne glede na državne meje.

Kljub temu, da gre za temeljno človekovo pravico, ta pravica ni absolutna. Omejitve najdemo že v tretjem odstavku istega člena, kjer je predvideno, da seže svoboda izražanja samo tako daleč, dokler ne trči ob pravice in ugled drugih oziroma to zahtevajo nacionalna varnost, javni red, zdravje ali morala.[4] Istočasno se lahko svobodo izražanja omeji s sklicevanjem na grožnjo obstoju države, [5] pa tudi s sklicevanjem na prepovedano vojno oziroma diskriminatorno propagando.[6] 20. člen istega pakta vsebuje namreč prepoved propagiranja vojne, pa tudi hujskanja k nacionalnemu, rasnemu ali verskemu sovraštvu, ki bi pomenilo spodbujanje k diskriminaciji, sovražnosti ali nasilju. Države pogodbenice morajo takšno ravnanje prepovedati na zakonski ravni. V nadaljevanju bom v kontekstu tega člena govorila o vojni propagandi in diskriminatorni oziroma sovražni propagandi.

[1] *Final Act (The Hague, 1899)*
[2] Eric De Brabandere, "Propaganda," *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, last modified August 2019, odst. 1.
[3] *Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah*, sprejet 16. decembra 1966.
[4] Ibid., 19 (3).
[5] Ibid., 4(1).
[6] Ibid., 20.

Poleg omenjenih dveh oblik, ki sta izrecno navedeni v 20. členu MPDPP, mednarodno pravo ureja še tri kategorije propagande: subverzivno propagando,[7] propagando, ki škoduje ugledu[8] in propagando namenjeno spodbujanju terorizma.[9] Teh pet kategorij skupaj predstavlja temeljne oblike propagande, ki jih opredeljuje in regulira sodobno mednarodno pravo.

Med navedenimi je vojna propaganda najtežja oblika nedovoljene propagande,[10] vendar je bila kot nezakonita priznana šele v dvajsetem stoletju. Razlog za to leži v dejstvu, da je bila pred Briand–Kelloggovim paktom[11] vojna obravnavana kot legitimno sredstvo reševanja sporov med državami. Ko so se države enkrat temu sredstvu odpovedale, je postalo nezakonito tudi samo spodbujanje vojne. Če je uporaba sile danes vsaj načeloma prepovedana,[12] tudi propaganda kot napeljevanje k njenemu izvrševanju predstavlja kršitev mednarodnega prava.[13]

V tem uvodu je podan zgolj kratek in nujno poenostavljen oris škodljivih, pravno reguliranih oblik propagande. Med njimi se bo prispevek osredotočil predvsem na vojno propagando v smislu 20(1). člena MPDPP, pri čemer analizo namenoma razširja tudi na propagando, ki nastaja v času oboroženih spopadov in se v praksi pogosto prepleta z diskriminatornim ali sovražnim spodbujanjem v smislu 20(2). člena. Ta preplet ni naključen: vojna propaganda namreč pogosto temelji na diskriminatornih narativih, s katerimi upravičuje silo ali ohranja status quo.
Prispevek izhaja iz teze, da opredelitev in regulacija propagande in svobode izražanja v mednarodnem pravu delujeta kot dvorezni meč: države na eni strani svobodo izražanja uporabljajo za upravičevanje

[7] Prepovedano na podlagi običajnega mednarodnega prava, ki od držav zahteva, da se vzdržijo uradnih izjav, ki bi lahko spodbudile notranje nemire v drugi državi. De Brabandere, "Propaganda," odst. 13.
[8] Posredno urejeno v 29. členu Dunajske konvencije o diplomatskih odnosih, ki državam nalaga obveznost preprečevanja napadov na dostojanstvo diplomatskih predstavnikov in voditeljev držav, kot je potrdilo Meddržavno sodišče v zadevi Djibouti proti Franciji. *Djibouti v. France*, odst. 174.
[9] Na primer: *Convention on the Prevention of Terrorism*. ; UNSC, *Res 1373*.
[10] To potrjuje tudi Arthur Larson (Larson, "Present Status of Propaganda," 443–45.), ki pokaže, da vseh pet virov mednarodnega prava vzpostavlja nezakonitost vojne propagande:

- Mednarodne pogodbe: 2(4). člen Ustavne listine Združenih narodov (ZN) prepoveduje grožnjo s silo ali uporabo sile v mednarodnih odnosih.
- Običajno mednarodno pravo: ponavljajoče se in soglasne resolucije Generalne skupščine ZN iz let 1947, 1948 in 1950 potrjujejo, da je propaganda, ki napeljuje na vojno nezakonita in ogroža mednarodni mir.
- Splošna pravna načela: splošno priznano načelo, da je napeljevanje k storitvi kaznivega dejanja samo po sebi nezakonito.
- Sodne odločbe: Nürnberško sodišče je priznalo, da propaganda, namenjena spodbujanju agresivne vojne, predstavlja mednarodno kaznivo dejanje.
- Pravna doktrina: avtorji, kot je Vespasian Pella (1933), so zagovarjali stališče, da propaganda za vojno v okviru Pakta Društva narodov in Kellogg–Briand pakta pomeni neposredno spodbujanje k kršitvi mednarodnih obveznosti.

[11] *Kellogg–Briand Pact*.
[12] Od te splošne prepovedi obstajata dve izjemi. To sta pravica do samoobrambe po 51.členu UL ZN in delovanje na podlagi odobritve VS ZN, po 7. poglavju UL ZN.
[13] John B. Whitton, "Hostile International Propaganda and International Law," *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* 398, no. 1 (1971): 21.

nedovoljene propagande, hkrati pa jo pod pretvezo njenega preprečevanja tudi omejujejo. Takšna protislovna praksa kaže, da meja med pravno varovano svobodo izražanja in nedovoljeno propagando ni jasno začrtana in ostaja predmet razlage. V prispevku se bomo zato osredotočili predvsem na sodno prakso in mednarodne dokumente, ki osvetljujejo in pomagajo razčleniti to razmerje.

Opredelitev vojne propagande v mednarodnem pravu

20. člen MPDPP v svojem prvem odstavku vsebuje prepoved "propagiranja vojne", vendar pojmov *propagande* in *vojne* nadalje ne definira. Gre za odstavek, ki so ga ob sprejetju pakta zaznamovala dolgotrajna in politično obarvana pogajanja držav pogodbenic. Države so se več kot petnajst let razhajale glede opredelitve in regulacije vojne propagande. Sovjetska zveza in njeni zavezniki so določbo podpirali in tudi kritiko komunističnih režimov pogosto označevali kot sovražno propagando. Nasprotno so bile številne zahodne in nekatere druge države pri podpori zadržane. Opozarjale so, da bi se prepoved vojne propagande lahko zlorabila za utišanje nasprotnih mnenj pod pretvezo preprečevanja škode. Posledično je bil 20(1). člen sprejet z deljenim glasovanjem (53 glasov za in 21 proti) in brez jasnih interpretativnih smernic glede vsebine določbe.[14] Ta nejasnost še danes otežuje enotno razlago določbe in odpira prostor za posege v pravico do svobode izražanja. Prav zato je ključno natančneje opredeliti pojme in si pri tem pomagati s splošnim komentarjem, zgodovinskim kontekstom in pravno doktrino. Pri razlagi je treba upoštevati tudi pravila Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb, zlasti njen 31. člen in naslednje, ki zahtevajo razlago v dobri veri, v skladu z običajnim pomenom izrazov, njihovim kontekstom ter predmetom in namenom pogodbe.[15]

V Splošnem komentarju št. 11 iz leta 1983,[16] je Odbor za človekove pravice poskušal zapolniti normativno praznino 20(1). člena MPDPP. Odbor je poudaril, da prepoved vojne propagande zajema vse oblike propagande, ki ogrožajo ali vodijo v agresijo oziroma kršitve miru, ki so v nasprotju z Ustanovno listino Združenih narodov (UL ZN). Hkrati je jasno omejil domet določbe, saj ta ne prepoveduje zagovarjanja pravice do samoobrambe ali pravice narodov do samoodločbe.[17]
Takšna široka razlaga je skladna z izhodišči pripravljavcev pakta. Že od samega začetka se je ključno razhajanje med državami nanašalo na vprašanje, ali naj prepoved zajema le neposredno spodbujanje k vojni ali tudi širše oblike izražanja. V razširjeno kategorijo bi sodile predvsem oblike izražanja, ki bodisi vzpostavljajo pogoje za nastanek vojne bodisi pomagajo ohranjati vojno stanje. Prevladujoče stališče je sčasoma sprejelo širši pristop: vojna propaganda ne obsega zgolj neposrednega hujskanja, temveč tudi predhodna dejanja. Pod pojem vojne propagande tako sodijo tudi oblike izražanja, ki ustvarjajo

[14] Evelyn Aswad, "Propaganda for War & International Human Rights Standards," *Chicago Journal of International Law*24, no. 1 (2023): 10.
[15] *Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb*, čl. 31–33.
[16] Human Rights Committee, *General Comment No. 11*.
[17] Ibid., odst. 2.

pogoje za morebitno prihodnje vojno stanje, na primer sistematično oblikovanje sovražnega ozračja med narodi.[18]

Dodatno razjasnitev pojma vojne propagande ponuja pravna doktrina. Avtorji, kot sta Whitton[19] in Larson[20], poudarjajo, da je bistveni namen vojne propagande vplivanje na javno mnenje. Njen cilj je ustvarjanje naklonjenosti vojni, spodbujanje pripravljenosti za sodelovanje v oboroženih spopadih in legitimizacija vojne kot nujne ali upravičene. Takšna propaganda zato presega zgolj informiranje in deluje predvsem preko čustvene manipulacije in oblikovanja narativov, ki agresivne politike predstavljajo kot neizogibne. [21] Na podlagi navedenega lahko sklenemo, da vojne propagande ni mogoče razlagati ozko, saj poleg neposrednega hujskanja k oboroženemu spopadu zajema še širši nabor nekaterih pripravljalnih dejanj in dejavnosti, ki prispevajo k ohranjanju vojnega stanja.

Prav zaradi tega širokega razumevanja vojne propagande je še težje jasno začrtati mejo med prepovedanim spodbujanjem vojne in pravno varovano svobodo izražanja. V nadaljevanju bomo pokazali, da se ta nejasnost pogosto izkorišča ter da se svoboda izražanja še danes, v preteklosti pa še izraziteje, uporablja kot argument za legitimacijo vojne propagande. Obravnavani primeri pri tem ne vključujejo propagande, ki bi neposredno pozivala k vojni, temveč se osredotočajo na širše pojmovanje vojne propagande, torej na oblike izražanja, ki prispevajo k ustvarjanju ali ohranjanju pogojev za njen nastanek.

Propaganda, kot orodje svobode izražanja

Države se pogosto sklicujejo na pravico do svobode izražanja kot na razlog za neupoštevanje 20(1). člena MPDPP. Trditev, da prepoved vojne propagande ogroža to pravico, pa nemalokrat prikriva strateške interese: številne države propagando namreč razumejo kot pomembno orodje politične moči, zato se upirajo omejitvam, ki bi lahko zmanjšale njihovo sposobnost vplivanja na javno mnenje.[22] Tak vpliv je za režime še posebej pomemben v času oboroženih spopadov oziroma v obdobju, ki vodi do njih.

[18] Michael G. Kearney, "Propaganda for War, Prohibition of," *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, last modified May 2009, odst. 11.
[19] Whitton, "Hostile International Propaganda."
[20] Larson, "Present Status of Propaganda."
[21] Whitton, "Hostile International Propaganda," 20. ; Larson, "Present Status of Propaganda," 439, 440, 443.
[22] Whitton, "Hostile International Propaganda," 14 – 15.

Pri tem velja poudariti, da MPDPP velja tudi v času oboroženih spopadov,[23] zato je pravico do svobode izražanja treba varovati tudi v takšnih okoliščinah. Vendar pa pravica iz 19. člena ni absolutna, saj jo je pod pogoji iz 4. člena mogoče derogirati. To pomeni, da se v izrednih razmerah lahko omeji njen obseg, kar je pomembno tudi za razumevanje izvajanja 20. člena (glej spodnje poglavje). V tem okviru je zato smiselno preučiti, kako so se na vprašanje razmerja med pravno varovano svobodo izražanja in njenimi omejitvami skozi zgodovino odzivala sodišča.

Sodna praksa, ki neposredno uporablja 20(1). člen, je razmeroma omejena.[24] Kot zgodovinski primer kaznovanja zaradi vojne propagande lahko omenimo afero iz leta 1818, ko sta bila dva britanska podanika (Arbuthnot in Ambrister) usmrčena zaradi spodbujanja staroselcev k vojni proti Združenim državam Amerike.[25] Gre za primer, ki se je zgodil mnogo pred sprejetjem MPDPP. V sodobnem mednarodnem pravu se večina primerov, povezanih s propagando, nanaša na 20(2). člen MPDPP, ki ureja diskriminatorno oziroma sovražno propagando. Vendar pa sta, kot bomo ugotovili v nadaljevanju, ti dve obliki propagande močno prepleteni. Vojna propaganda v smislu 20(1). člena in diskriminatorna v smislu 20(2). člena bistveno vplivata druga na drugo: obdobja vojne praviloma krepijo diskriminatorno retoriko, hkrati pa prav takšna retorika pogosto prispeva k stopnjevanju napetosti v oboroženi spopad. Zato se zdi utemeljeno zagovarjati širše razumevanje vojne propagande. Kot že ugotovljeno v prejšnjem poglavju, naj ta pojem ne bi zajemal le neposrednega nagovarjanja k vojni, temveč tudi škodljive pripravljalne diskurze, ki k vojni vodijo, ter tiste, ki pomagajo vzdrževati vojno stanje. V ta okvir je vsaj deloma treba vključiti tudi hujskanje k sovraštvu in diskriminaciji v kontekstu 20(2). člena, ki ga je mogoče razumeti kot pripravljalno fazo za nastanek oboroženega spopada. Kot bo razvidno iz sodne prakse, ki se sicer le redko neposredno opira na 20. člen MPDPP, temveč pogosteje obravnava propagando v okviru mednarodnih hudodelstev (zlasti kot napeljevanje h genocidu),[26] pod pojem vojne propagande sodijo tudi narativi, ki prebivalstvo psihološko, politično ali ideološko pripravljajo na vojno. Takšno razumevanje vojne propagande poudarja pomembno vlogo, ki jo ima propaganda pri oblikovanju odnosa javnosti do vojne.

Prve pomembne odločitve na tem področju so bile sprejete po drugi svetovni vojni, in sicer v okviru Nürnberškega sodišča. V zadevi *Streicher* je Mednarodno vojaško sodišče potrdilo stališče, da je propaganda v podporo vojni lahko sama po sebi kazniva. V konkretnem primeru je šlo za dolgoletno, sistematično širjenje antisemitistične propagande v časopisu *Der Stürmer*, s katero je Streicher pozival k preganjanju in iztrebljenju Judov. Sodišče je priznalo, da propaganda in sovražni govor lahko

[23] Vasilka Sancin, Dominika Švarc, in Matjaž Ambrož, *Mednarodno pravo oboroženih spopadov* (Poveljstvo za doktrino, razvoj, izobraževanje in usposabljanje, 2009), 175.
[24] Kearney, "Propaganda for War, Prohibition of," odst. 1.
[25] Ibid., odst. 4.
[26] *Genocide Convention*, art. 3(b).

pomenita hudodelstvo zoper človečnost, kadar sta del širše kampanje preganjanja.[27] Streicherjeva obsodba, ki je bila utemeljena izključno na njegovi vlogi propagandista, je pokazala, da je lahko tudi govor sam po sebi kazniv, kadar sistematično prispeva k preganjanju.

Mednarodno kazensko sodišče za Ruando (MKSR) je to doktrino poglobilo. V zadevi *Akayesu*, je sodišče razširilo pomen "neposrednega in javnega spodbujanja h genocidu" kot enega od mednarodnih kaznivih dejanj. Sodišče je zapisalo, da lahko tudi posredni ali kodiran jezik pomeni nagovarjanje h genocidu, če ga ciljno občinstvo tako razume.[28] Glede na kodirano govorico obtoženca tožilstvo ni moglo predložiti tako jasnih in neposrednih dokazov, kot je bilo to mogoče v primeru *Streicher*. Posledično so sodniki sprejeli širšo razlago, ki je poleg eksplicitnih, zajemala tudi implicitne pozive k uničenju skupine. Sodni senat se je pri razlagi pomena Akayesujevih govorov močno oprl na izvedensko mnenje strokovnjaka za kinyarwandščino. Ugotovil je, da je bilo Akayesujev poziv k boju proti *inkotanyi* (dobesedno proti *bojevnikom*) v danem kontekstu razumeti kot poziv k ubijanju Tutsijev. Izraz *inyenzi* (*ščurki*) je deloval kot sinonim za Tutsije, fraza, ki se dobesedno prevede kot *pojdi na delo,* pa je pomenila poziv k eliminiranju političnih nasprotnikov.[29]

MKSR je na področju propagande izdalo še eno zanimivo odločitev v zadevi *Tožilstvo proti Ferdinandu Nahimani, Jeanu-Boscu Barayagwizi in Hassanu Ngezeju* oziroma t.i. *Media case.* V njem je obravnavalo vlogo ruandskih medijev pri spodbujanju genocida. Prvostopenjski senat je poudaril, da so mediji odigrali ključno vlogo pri ustvarjanju pogojev za nasilje v Ruandi: časopis *Kangura* je sistematično širil etnično sovraštvo in strah ter tako pripravljal teren za genocid,[30] medtem ko je radijska postaja *Radio television libre des mille collines (RTLM),* označena kot *Radio Mačeta,*[31] neposredno spodbujala pobijanje Tutsijev.[32] Šlo je za medijsko povezana akterja,[33] ki sta oblikovala enotno propagandno fronto. Skupaj s politično stranko *Coalition pour la défense de la République (CDR),* ki je hutujevsko prebivalstvo pozivala k temu, da "z vsemi mogočimi sredstvi" eliminira Tutsije,[34] so ustvarili usklajen propagandni aparat, ki je normaliziral sovraštvo in prispeval k nasilju.

[27] *International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment of 1 October 1946*, odst. 501–502, https://www.legal-tools.org/doc/45f18e/pdf/.
[28] *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgment of 2 September 1998, International Criminal Tribunal for Rwanda, odst. 557–558.
[29] Richard Ashby Wilson, "Inciting Genocide with Words," *Michigan Journal of International Law* 36 (2015): 288–89, https://doi.org/10.2139/ssrn.2439325.
[30] *Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze, Case No. ICTR-99-52-T, Judgment and Sentence of 3 December 2003, International Criminal Tribunal for Rwanda, odst. 950.*
[31] Ibid., odst. 1031.
[32] Ibid., odst. 974.
[33] Ibid., odst. 943.
[34] Ibid., odst. 301.

Sodišče je v tem primeru ugotovilo, da je šlo v Ruandi za dolgotrajen proces psihološkega vplivanja in in pripravljanja množic na nasilje. Podoben poudarek je mogoče najti že v sodbi Nürnberškega sodišča, kjer je bila propaganda, ki jo je širil Streicher opisana kot "strup, vbrizgan v misli tisočih Nemcev", ki je sčasoma prispeval k sprejemanju politike preganjanja in iztrebljenja Judov.[35] V dolgotrajnem in postopnem psihološkem vplivu na množice sta si propagandi v obeh okoljih podobni, vendar pa ima ruandska propaganda v primeru *Media case* še drugačno naravo. Poleg dolgotrajnega učinka je sodišče prepoznalo tudi neposredno povezavo med medijskimi sporočili in konkretnimi nasilnimi dejanji. Številni posamezniki, ki so bili izrecno imenovani v oddajah *RTLM*, so bili namreč kmalu zatem tudi dejansko ubiti.[36]

Pritožbeno sodišče je širok pomen, ki ga je prvostopenjski senat pripisal propagandi v Ruandi, zožalo. Iz analize je izključilo velik del propagandnega gradiva, ki je nastalo pred letom 1994 in v njegovih prvih mesecih in s tem umetno zožil časovni okvir relevantnega delovanja. Zaključilo je, da ni mogoče z zadostno stopnjo gotovosti dokazati, da so zgodnejše objave časopisa *Kangure* bistveno prispevale k izvršitvi genocida.[37] S tem je sprejelo v doktrini problematizirano predpostavko, da propaganda učinkuje predvsem neposredno in časovno blizu nasilju, pri čemer pa zanemari njen kumulativni in dolgotrajni vpliv na oblikovanje kolektivnega mnenja.[38] Medtem ko je bilo že v zadevi *Streicher* prepoznano, da propaganda deluje kot proces postopne priprave na nasilje in je odgovornost mogoče utemeljiti prav na dolgotrajnem in sistematičnem širjenju sovražne propagande,[39] je pritožbeni senat v *Media case* s poudarkom na neposredni vzročnosti in časovni bližini ta širši kontekst spregledal.

Propaganda je bila obravnavana tudi pred Mednarodnim kazenskim sodiščem za nekdanjo Jugoslavijo (MKSJ), vendar pa je sodišče v odmevnem primeru *Vojislav Šešelj* v povezavi z razumevanjem propagande naredilo korak nazaj. Sodišče je ugotovilo, da propaganda nacionalistične ideologije sama po sebi ni kazniva,[40] pri presoji pa ni v zadostni meri upoštevalo poročila, ki ga je na to temo pripravil sociolog Anthonya Oberschalla. V njem je pokazal, da je Šešelj sistematično ustvarjal občutek ogroženosti srbskega naroda in dehumaniziral druge narode, zavračal nenasilne rešitve in odkrito zagovarjal nasilje kot legitimno obliko samoobrambe.[41] Sodišče je v tem primeru zavzelo ozko, skoraj

[35] *Nuremberg Judgment*, odst. 501.
[36] *Nahimana et al.*, odst. 487.
[37] *Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*, Case No. ICTR-99-52-A, Appeal Judgment of 28 November 2007, International Criminal Tribunal for Rwanda, odst. 519.
[38] Catharine A. MacKinnon, "Prosecutor v. Nahimana, Barayagwiza, & Ngeze. Case No. ICTR-99-52-A," *The American Journal of International Law* 103, no. 1 (2009): 100.
[39] Ibid., 101.
[40] *Prosecutor v. Vojislav Šešelj, Judgment of 31 March 2016, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, odst. 300.*
[41] Mohamed Elewa Badar and Polona Florijančič, "The Prosecutor v. Vojislav Šešelj: A Symptom of the Fragmented International Criminalisation of Hate and Fear Propaganda," *International Criminal Law Review* 20 (2020): 425–27, https://doi.org/10.1163/15718123-02002006.

mehanično razumevanje vzročnosti, po katerem propagande ni mogoče šteti za pravno relevantno, če ni mogoče neposredno povezati posameznega govora s konkretnim zločinom.[42] Tak pristop je privedel do tega, da je bila večina Šešljeve sovražne propagande izključena iz kazenskopravne presoje in ni bila prepoznana kot podlaga za individualno kazensko odgovornost.

Zanimivo bo spremljati, kako se bodo sodišča v prihodnje soočala z vseprisotno rusko propagando in dezinformacijami, ki se širijo po digitalnem prostoru ter služijo kot opravičilo za agresijo v Ukrajini. Posebej pomenljivo je sklicevanje Rusije na domnevni genocid kot pravno utemeljitev invazije leta 2022, kar pokaže, da sodobna vojna propaganda ne temelji več zgolj na ideološki mobilizaciji, temveč vse pogosteje tudi na instrumentalizaciji in zlorabi pravnih norm.

V naslednjem poglavju bo prikazan nasprotni vzorec: kako države boj proti propagandi včasih uporabljajo kot pretvezo za neupravičeno omejevanje svobode izražanja.

Propaganda, kot sredstvo omejevanja svobode izražanja

Na eni strani je ključno, da se države vzdržijo instrumentalizacije propagande, na drugi pa je prav tako pomembno, da pod pretvezo njenega omejevanja neupravičeno ne posegajo v svobodo izražanja. Medijski pluralizem naj bi bila osrednja vrednota demokratičnih držav,[43] ta pa pride še posebej do izraza ravno med oboroženimi spopadi in v obdobju pred njimi. 19. člen MPDPP, ki daje najširšo podlago pravici do svobode izražanja in lastnega mnenja, ne vsebuje zgolj pravice do širjenja, ampak tudi pravico do iskanja in sprejemanja informacij.[44] V praksi pomeni, da morajo imeti mediji možnost opravljati svojo temeljno nalogo poročanja, javnosti pa mora biti omogočeno, da informacije išče in se z njimi seznanja.

Države od teh obveznosti pogosto odstopajo. Tiste, ki pravico do svobode izražanja na svojem ozemlju omejijo, se praviloma zatečejo k eni od dveh utemeljitev: bodisi razlog za omejevanje poiščejo v 4. členu MPDPP bodisi izhajajo iz podlage, ki jo najdemo v 19(3). členu MPDPP. 4. člen, ki se nanaša na derogacijo oziroma omejitev pravic, je mogoče uporabiti kadar država razglasi izredno stanje. Takrat lahko določene pravice, ki jih vsebuje MPDPP omeji, vendar nikoli diskriminatorno in le v obsegu, ki je nujno potreben. Omejitveni ukrepi ne smejo biti v neskladju z drugimi obveznostmi, ki jih državi nalaga mednarodno pravo. V drugem odstavku tega člena je določen seznam pravic, od katerih odstop ni dopusten, pri čemer pravica do svobode izražanja med njimi ni navedena.[45]

[42] *Šešelj*, odst. 301.
[43] *European Media Freedom Act*, čl. 2.
[44] *Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah*.19 (2)
[45] Vendar pa Splošni komentar št. 34 pojasnjuje, da nekaterih pravic, ki niso navedene v 4(2). členu, zlasti svobode mnenja, ni mogoče zakonito omejiti niti v izrednih razmerah, saj ne obstaja nobena okoliščina, v kateri bi bil odstop od te svobode nujen. Human Rights Committee, *General Comment No. 34*, odst. 5.

V praksi države pravico iz 19. člena pogosteje omejijo na podlagi njegovega tretjega odstavka. Slednji namreč omejitev dopušča pod tremi pogoji: omejitev mora biti vnaprej določena z zakonom, zasledovati mora enega od legitimnih ciljev navedenih v istem odstavku in omejitev mora biti potrebna. Ta okvir je znan kot test zakonitosti, legitimnosti in nujnosti.[46] 19. in 20. člen se v tem smislu dopolnjujeta. Tudi omejitve po 20. členu morajo namreč izpolnjevati vse omenjene pogoje[47]. Bistvena razlika med členoma je v tem, da so države pogodbenice dolžne zakonsko prepovedati le tiste posebne oblike izražanja, ki so izrecno navedene v 20. členu. V vsakem drugem primeru, ko država omejuje svobodo izražanja, pa mora takšne prepovedi in njihove določbe strogo utemeljiti v skladu z 19. členom.[48]

V mednarodnem pravu smo pogosto priča kršitvi te dolžnosti. Države omejujejo pravico do svobode izražanja na različne načine, to pa utemeljujejo z bojem proti škodljivi propagandi. Vojaška tarča v mednarodnih oboroženih spopadih so pogosto prav novinarji, ki imajo po mednarodnem humanitarnem pravu status civilista in so zato upravičeni do zaščite ter uživajo imuniteto pred napadi.[49] Civilisti niso legitimne tarče v oboroženih spopadih, iz česar izhaja, da se tudi predstavnikov medijev ne sme napadati, če in dokler niso neposredno udeleženi v sovražnostih. Neposredna udeležba v sovražnostih vodi v izgubo zaščite, vendar vsakršno sodelovanje še ne pomeni takšne udeležbe. Medijsko delo se po smernicah Mednarodnega odbora Rdečega križa (MORK) lahko šteje za dejavnost, ki podpira vojno, torej za posredno sodelovanje, to pa po mnenju MORK ni dovolj za izgubo zaščite civilista.[50]

Na vprašanje, kdaj posredno sodelovanje preraste v neposredno, odgovarjajo smernice MORK. Za to, da bi bilo mogoče načrtno ciljati medijske delavce ali njihove objekte, so predvideni trije pogoji, ki morajo biti izpolnjeni kumulativno: Dejanje mora dosegati prag škode,[51] med novinarskim delom in škodno posledico mora obstajati neposredna vzročna zveza[52] in dejanje mora biti posebej namenjeno podpori ene strani v spopadu in škodovanju drugi.[53]

Trenutno je ta problematika aktualna v kontekstu oboroženega spopada v Palestini. Po navedbah posebne poročevalke za varstvo pravice do svobode izražanja, Irene Khan, vzorec ubojev in samovoljnega pridržanja novinarjev ter uničevanja medijske infrastrukture v Gazi vzbuja resno zaskrbljenost. Poročevalka pravi, da okoliščine kažejo na to, da gre za namerno strategijo izraelske

[46] Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur (A/HRC/38/35)*, odst. 7–8.
[47] *Human Rights Committee, General Comment No. 34, odst. 50.*
[48] Ibid., odst. 52.
[49] *Additional Protocol I, art. 79.*
[50] Nils Melzer, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* (International Committee of the Red Cross, 2009), 51.
[51] dejanje mora verjetno škodljivo vplivati na vojaške operacije ali vojaško zmogljivost ene od strani v oboroženem spopadu ali pa povzročiti smrt, poškodbe ali uničenje oseb ali objektov, ki so zaščiteni pred neposrednim napadom.
[52] obstajati mora neposredna vzročna povezava med dejanjem in škodo, ki bo verjetno nastala bodisi zaradi tega dejanja bodisi kot posledica usklajene vojaške operacije, katere sestavni del je to dejanje.
[53] Melzer, *Interpretive Guidance*, 46.

vojske utišati kritično poročanje in otežiti dokumentiranje mednarodnih zločinov.[54] Kot je še poudarila, ubijanje novinarjev kot sredstvo njihovega utišanja predstavlja najhujšo obliko cenzure.[55]

Na področju omejevanja pravice do svobode izražanja je posebej pomemben tudi odziv Evropske unije (EU) na rusko invazijo Ukrajine leta 2022. EU je sprejela izjemno široko razlago 20. člena MPDPP, da bi utemeljila prepoved oddajanja ruskih državnih medijev *Russia Today (RT)* in *Sputnik* na svojem ozemlju. Ob tem je visoki predstavnik za zunanje zadeve in varnostno politiko EU poudaril, da gre za ukrep proti sistematični manipulaciji informacij in širjenju dezinformacij. Takšne prakse naj bi predstavljale pomembno in neposredno grožnjo javnemu redu in varnosti EU.[56] Splošno sodišče EU (SEU) je presodilo, da je bil takšen ukrep sorazmeren.[57]

Gre za odločitev, ki je sporna z vidika 19(3). člena MPDPP, ki zahteva, da države dokažejo, da vsaka omejitev pravice do svobode izražanja izpolnjuje test zakonitosti, legitimnosti in nujnosti.[58] Zdi se, da je SEU v odločitvi, s katero je potrdilo prepoved ruskih medijev v EU, nepravilno uporabilo 20(1). člen MPDPP, saj v analizi ni uporabilo strogega testa iz 19(3). člena.[59] Takšno sklicevanje na 20. člen MPDPP je sprožilo tudi številne kritike. Akademiki in nevladne organizacije so opozorili, da sodba SEU ustvarja nevaren precedens za svobodo izražanja, saj med drugim odstopa od ustaljene sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (ESČP). Sodišče namreč ni upoštevalo, da je prepoved uvedel politični organ (Svet EU) in ne neodvisni organ, kar je po stališču ESČP ključni pogoj pri takšnih ukrepih.[60] Nadalje, kritiki opozarjajo tudi na selektivno uporabo 20. člena MPDPP, pri čemer je SEU zanemarilo 19. člen, ki določa stroge pogoje za omejevanje svobode izražanja. Končno, mednarodni strokovnjaki poudarjajo, da je spodbujanje dostopa do raznolikih in verodostojnih informacij učinkovitejši odgovor na propagando kot cenzura. Poleg tega so bile evropske omejitve ruskih medijev že uporabljene kot izgovor za dodatno zapiranje neodvisnih medijev v Ruski federaciji, kar na dolgi rok izrazito škoduje pravici do svobode izražanja.[61]

[54] United Nations General Assembly, *Global Threats to Freedom of Expression Arising from the Conflict in Gaza: Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*, A/79/319 (23 August 2024), odst. 17.
[55] Ibid., odst 21.
[56] Council of the European Union, "EU Imposes Sanctions on State-Owned Outlets RT/Russia Today and Sputnik's Broadcasting in the EU," press release, 2 March 2022.
[57] *RT France v. Council of the European Union*, Case T-125/22, Judgment of 27 July 2022, General Court (Grand Chamber), ECLI:EU:T:2022:483, odst. 200.
[58] Aswad, "Propaganda for War," 21.
[59] Ibid., 23.
[60] Ronan Ó Fathaigh and Dirk Voorhoof, "Case Law, EU: RT France v. Council: General Court Finds Ban on Russia Today Not a Violation of Right to Freedom of Expression," *INFORRM*, 19 August 2022.
[61] "Ukraine: Joint Statement on Russia's Invasion and Importance of Freedom of Expression and Information," 4 May 2022.

Zaključek

Analiza v prispevku je pokazala, da vojna propaganda v sodobnem mednarodnem pravu ostaja vsebinsko nejasen pojem, ki je odprt za različne interpretacije. Čeprav prvi odstavek 20. člena MPDPP izrecno prepoveduje propagiranje vojne, odsotnost jasne definicije pojma omogoča širok razpon razlag. Slednje segajo od restriktivnih, ki vojno propagando razumejo zgolj kot neposredno hujskanje k oboroženemu spopadu in zahtevajo neposredno vzročnost med škodljivo propagando in posledico, do širših, ki v pojem vojne propagande vključujejo tudi diskurze, ki ustvarjajo pogoje za nastanek oboroženega spopada oziroma za njegovo ohranitev.

Prispevek je nadalje pokazal, da opredelitev in regulacija propagande in svobode izražanja v mednarodnem pravu delujeta kot dvorezni meč. Na eni strani države svobodo izražanja pogosto uporabljajo kot argument za zaščito diskurzov, ki prispevajo k stopnjevanju napetosti ali legitimaciji uporabe sile. Na drugi strani pa se prav sklicevanje na boj proti propagandi uporablja kot podlaga za omejevanje svobode izražanja, včasih tudi na načine, ki presegajo dopustne okvire iz 19. člena MPDPP. Čeprav so takšne omejitve dopustne le pod strogimi pogoji zakonitosti, legitimnega cilja in nujnosti, se v praksi izkaže, da države te standarde pogosto razlagajo ekstenzivno: bodisi tako, da v okviru oboroženih spopadov neupravičeno ogrožajo novinarsko delo, bodisi tako, da pod pretvezo boja proti propagandi uvajajo široke omejitve dostopa tujih medijev na njihovo območje.

Na podlagi navedenega je mogoče zaključiti, da je osrednji izziv mednarodnega prava na tem področju vzpostaviti jasna in dosledno uporabljena merila za razlikovanje med pravno varovano svobodo izražanja in nedovoljeno propagando. Brez takšnih meril obstaja tveganje, da bo pravni okvir bodisi neučinkovit pri preprečevanju škodljivih oblik propagande bodisi zlorabljen za omejevanje temeljnih pravic.

Bibliografija

Aswad, Evelyn. "Propaganda for War & International Human Rights Standards." *Chicago Journal of International Law*24, no. 1 (2023): 1–30. https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1839&context=cjil.

Badar, Mohamed Elewa, and Polona Florijančič. "The Prosecutor v. Vojislav Šešelj: A Symptom of the Fragmented International Criminalisation of Hate and Fear Propaganda." *International Criminal Law Review* 20 (2020): 405–491. https://doi.org/10.1163/15718123-02002006.

Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. Adopted 9 December 1948. https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-prevention-and-punishment-crime-genocide.

Council of Europe. *Convention on the Prevention of Terrorism*. Opened for signature 16 May 2005; entered into force 1 June 2007. https://rm.coe.int/16808c3f55.

Council of the European Union. "EU Imposes Sanctions on State-Owned Outlets RT/Russia Today and Sputnik's Broadcasting in the EU." Press release, 2 March 2022. https://perma.cc/BA22-JQUX.

De Brabandere, Eric. "Propaganda." *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Last modified August 2019. https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e978.

De Brabandere, Eric. "Propaganda." *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Last modified August 2019. https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e978.

Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb. Sklenjena 23. maja 1969. https://www.gov.si/assets/ministrstva/MZZ/Dokumenti/multilaterala/mednarodno-pravo/Dunajska-konvencija-o-pravu-mednarodnih-pogodb.pdf.

European Parliament and Council of the European Union. *Regulation Establishing a Common Framework for Media Services in the Internal Market (European Media Freedom Act)*. PE-4/2024. https://data.consilium.europa.eu/doc/document/PE-4-2024-INIT/sl/pdf.

General Court of the European Union. *RT France v. Council of the European Union*. Case T-125/22. Judgment of 27 July 2022. ECLI:EU:T:2022:483. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62022TJ0125.

General Treaty for Renunciation of War as an Instrument of National Policy (Kellogg–Briand Pact). Signed 27 August 1928. https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/General-Treaty-for-the-Renunciation-of-War-Kellogg-Briand-Pact.pdf.

International Court of Justice. *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*. Judgment of 4 June 2008. https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/136/136-20080604-JUD-01-00-EN.pdf.

International Criminal Tribunal for Rwanda. *Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*. Case No. ICTR-99-52-T. Judgment and Sentence of 3 December 2003. https://www.derechodelacultura.org/wp-content/uploads/2015/03/j_2_9_3_cpi_1_12_2003.pdf.

International Criminal Tribunal for Rwanda. *Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*. Case No. ICTR-99-52-A. Appeal Judgment of 28 November 2007. https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-99-52/MSC31299R0000555179.PDF.

International Criminal Tribunal for Rwanda. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*. Case No. ICTR-96-4-T. Judgment of 2 September 1998. https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/10/Akayesu-ICTR-1998-Judgment.pdf.

International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. *Prosecutor v. Vojislav Šešelj*. Judgment of 31 March 2016. https://www.icty.org/x/cases/seselj/tjug/fr/160331.pdf.

International Military Tribunal (Nuremberg). Judgment of 1 October 1946. https://www.legal-tools.org/doc/45f18e/pdf/.

Kearney, Michael G. "Propaganda for War, Prohibition of." *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Last modified May 2009. https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e384.

Larson, A. "The Present Status of Propaganda in International Law." *Law and Contemporary Problems* 31, no. 3 (1966): 439–67. https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3117&context=lcp.

MacKinnon, Catharine A. "Prosecutor v. Nahimana, Barayagwiza, & Ngeze. Case No. ICTR-99-52-A." *The American Journal of International Law* 103, no. 1 (2009): 97–103. https://doi.org/10.2307/20456724.

Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah. Sprejet 16. decembra 1966. https://www.gov.si/assets/ministrstva/MZZ/Dokumenti/multilaterala/clovekove-pravice/porocila-SLO-po-instrumentih-o-clovekovih-pravicah/Mednarodnipakt_drzavljanskih_politicnih_pravicah.pdf.

Melzer, Nils. *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*. International Committee of the Red Cross, 2009. https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/other/icrc-002-0990.pdf.

Ó Fathaigh, Ronan, and Dirk Voorhoof. "Case Law, EU: RT France v. Council: General Court Finds Ban on Russia Today Not a Violation of Right to Freedom of Expression." *INFORRM*. 19 August 2022. https://perma.cc/EWW3-RTY7.

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I). Adopted 8 June 1977. https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/protocol-additional-geneva-conventions-12-august-1949-and.

Sancin, Vasilka, Dominika Švarc, in Matjaž Ambrož. *Mednarodno pravo oboroženih spopadov*. Poveljstvo za doktrino, razvoj, izobraževanje in usposabljanje, 2009.

United Nations General Assembly. *Global Threats to Freedom of Expression Arising from the Conflict in Gaza: Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*. A/79/319. 23 August 2024. https://www.un.org/unispal/document/report-special-rapporteur-23aug24/.

United Nations Human Rights Committee. *General Comment No. 11: Prohibition of Propaganda for War and Inciting National, Racial or Religious Hatred (Art. 20)*. 1983. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Opinion/CCPRGeneralCommentNo11.pdf.

United Nations Human Rights Committee. *General Comment No. 34: Article 19 (Freedoms of Opinion and Expression)*. CCPR/C/GC/34. 12 September 2011. https://docs.un.org/en/CCPR/C/GC/34.

United Nations Human Rights Council. *Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to Freedom of Opinion and Expression*. A/HRC/38/35. 6 April 2018. https://docs.un.org/en/A/HRC/38/35.

United Nations Security Council. *Resolution 1373 (2001)*. UN Doc. S/RES/1373. 28 September 2001. https://www.unodc.org/pdf/crime/terrorism/res_1373_english.pdf.

"Ukraine: Joint Statement on Russia's Invasion and Importance of Freedom of Expression and Information." 4 May 2022. https://perma.cc/NV2Y-4DEG.

Whitton, John B. "Hostile International Propaganda and International Law." *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* 398, no. 1 (1971): 14–25. https://doi.org/10.1177/000271627139800103.

Wilson, Richard Ashby. "Inciting Genocide with Words." *Michigan Journal of International Law* 36 (2015): 277–313. https://doi.org/10.2139/ssrn.2439325.

Final Act of International Peace Conference (The Hague). Adopted 29 July 1899. https://ihl-databases.icrc.org/assets/treaties/145-IHL-9-EN.pdf

Mednarodnopravna pripisljivost kibernetskih napadov državam: analiza pravnih okvirjev in izzivov

Nika Veronika Beltram*

Tadeja Rebek**

Povzetek

Cilj prispevka je opredeliti mednarodna pravila o pripisljivosti, na podlagi katerih bi kibernetske napade lahko pripisali državam, tudi v primeru delovanja nedržavnih akterjev. Hkrati prispevek preučuje omejitve obstoječega pravnega okvirja za pripisovanje kibernetskih napadov državam ter analizira kako na odločitve o pripisovanju kibernetskih napadov vplivajo izzivi tehnične pripisljivosti in geopolitični interesi.

Ena temeljnih ugotovitev prispevka je, da je na podlagi obstoječega mednarodnopravnega okvirja kot izhaja iz pravil o odgovornosti držav pripisljivost kibernetskih napadov državam sicer mogoča. Vendar pa tehnološko naprednejše države, ki imajo na voljo tako sredstva kot strokovno znanje za odkrivanje kibernetskih napadov, pripisovanje pogosto uporabljajo za zasledovanje lastnih geopolitičnih ciljev in ne v pravne namene. Kibernetsko šibkejše države pa so v odkrivanju ter obrambi zoper kibernetske napade prepuščene same sebi, saj pomoči z vidika financiranja ali strokovnih znanj ni na voljo, same pa so v virih, potrebnih za pripisovanje, omejene. Prostora za izboljšave pravnih vidikov pripisljivosti kibernetskih napadov državam je veliko, prilagoditve specifikam kibernetike pa več kot potrebne.

Ključne besede: kibernetski napad, pripisljivost, odgovornost držav, mednarodno javno pravo, geopolitični izzivi pripisovanja odgovornosti državam

Abstract

The aim of this paper is to define international rules on attribution, on the basis of which cyberattacks could be attributed to states, even in cases involving non-state actors. At the same time, the article examines the limitations of the existing legal framework for attributing cyberattacks to states and analyzes how decisions on the attribution of cyberattacks are influenced by the challenges of technical attribution and geopolitical interests.

* Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.
** Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod somentorstvom as. Lovra Bobnarja ter doc. dr. Maruše Tekavčič Veber.

One of the paper's key findings is that, based on the existing international legal framework as derived from the rules on state responsibility, the attribution of cyberattacks to states is indeed possible. However, technologically more advanced states, which have both the resources and the expertise to detect cyberattacks, often use attribution to pursue their own geopolitical goals rather than for legal purposes. States with weaker cyber capabilities, on the other hand, are left to fend for themselves in detecting and defending against cyberattacks, as no assistance is available in terms of funding or expertise, and they themselves are limited in the resources needed for attribution. There is significant room for improvement in the legal aspects of attributing cyberattacks to states, and adaptations to the specifics of cyber operations are more than necessary.

Keywords: cyberattack, attribution, state responsibility, international public law, geopolitical challenges of attributing responsibility to states

Uvod

S povečanjem odvisnosti sodobnih družb od tehnologij postaja kibernetska varnost vse pomembnejša.[1] Pandemija COVID-19 je pospešila digitalizacijo, vendar hkrati sprožila eksponentno rast kibernetskih napadov.[2] Enak vpliv je mogoče pripisati tudi začetku ruske agresije nad Ukrajino 2022.[3] V zadnjem času je vsaj 38 držav - vključno z Rusijo, Kitajsko, ZDA, Severno Korejo, Iranom, Združenim Kraljestvom (v nadaljevanju: ZK) - domnevno izvedlo ali podprlo kibernetske napade, ki so znatno vplivali na vlade, prebivalstvo in infrastrukturo.[4]

Nevarnost kibernetskih napadov je razvidna iz primera Stuxnet. Stuxnet je bil izredno napreden računalniški črv, odkrit leta 2010, zasnovan za sabotažo iranskega jedrskega obrata Natanz, pri čemer je ciljal na centrifuge za bogatenje urana.[5] Razvile naj bi ga Združene države Amerike (v nadaljevanju ZDA) in Izrael v okviru skrivne operacije Olimpijske igre.[6] Deloval je tako, da je prek USB naprav okužil računalnike in povzročil fizično škodo na centrifugah.[7] Znanstveniki v Natanzu so za napake krivili nezanesljivo opremo in površnost lokalnih inženirjev ter menjavali poškodovane centrifuge,[8] kar je omogočilo, da je kibernetski napad ostal neodkrit ostal kar 3 leta.[9] Napad je zamaknil napredek delovanja iranskega nuklearnega programa za 2-3 leta.[10] Stuxnet pa je bil odkrit šele, ko se je nenadzorovano namenoma razširil na milijone naprav po celem svetu.[11] Iranska preiskava je trajala 18 mesecev.[12] Stuxnet velja za prvi kibernetski napad, ki je povzročil fizično škodo, ter dokazal, da lahko kibernetsko orožje učinkovito cilja in poškoduje kritično infrastrukturo.[13]

Kibernetski napadi so pogosto uporabljeni kot orodje za izvajanje sovražnih aktivnosti vlad in kriminalnih skupin, saj te lahko pogosto zanikajo svojo vpletenost,[14] se skrijejo za anonimnimi

[1] Faye Middleton and Nicholas Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," in *Global Cybersecurity and International Law*, ed. A. S. Serrano (London: Routledge, 2024), 63.
[2] Ibid.
[3] Olha Nihreieva, "State Responsibility for Cyberattacks as a Use of Force in the Context of the 2022 Russian Invasion of Ukraine," *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política*, no. 42 (2025): 2.
[4] William C. Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," *International Law Studies* 97, no. 1 (2021): 1041-1042.
[5] Noam Weisbord, *The Crime of Aggression: The Quest for Justice in an Age of Drones, Cyberattacks, Insurgents, and Autocrats* (Princeton: Princeton University Press, 2019), 134-136.
[6] Ibid.
[7] Ibid., 134.
[8] Ibid., 134-136.
[9] US Committee on Homeland Security, Fully Operational: Stuxnet 15 Years Later, 2-3.
[10] Weisbord, *The Crime of Aggression: The Quest for Justice in an Age of Drones, Cyberattacks, Insurgents, and Autocrats,* 134-136.
[11] US Committee on Homeland Security, Fully Operational: Stuxnet 15 Years Later, 2-3.
[12] Weisbord, *The Crime of Aggression: The Quest for Justice in an Age of Drones, Cyberattacks, Insurgents, and Autocrats,* 134-136.
[13] "Stuxnet (2010),"
[14] World Economic Forum, *The Global Risks Report 2026* (2026), 51.

posredniki, usmerjajo krivdo na nekoga drugega oz. se na obtožbe brez posledic sploh ne odzovejo.[15] Ugotavljanje odgovornosti držav za kibernetski napad je namreč težavno, zlasti če se država pri izvedbi kibernetskega napada zanaša na nedržavne akterje (t.i. *non state actors*).[16] Zaradi potencialno daljnosežnih posledic kibernetskih napadov, je poznavanje in ugotavljanje odgovornosti storilca kibernetskega napada ključno, da se lahko države ter mednarodna skupnost ustrezno odzovejo in preprečijo tveganje za zaostrovanje razmer.[17]

V okviru raziskovanja sva postavili naslednje hipoteze:

(1) Skladno z veljavnim mednarodnim pravom o odgovornosti držav, vključno s pravili o pripisljivosti, je kibernetske napade mogoče pripisati posamičnim državam, kar velja tudi v primerih kibernetskih napadov izvedenih s strani nedržavnih akterjev.

(2) Ugotavljanje pripisljivosti kibernetskih napadov državam v praksi ne zasleduje vselej pravnih ciljev, kot je ugotavljanje odgovornosti, temveč pogosto služi političnim interesom oz. ciljem.

(3) Obstoječ mednarodnopravni okvir predstavlja nepopolno pravno podlago za vprašanje pripisljivosti različnih mednarodnih kibernetskih napadov.

V prispevku bodo najprej predstavljeni relevantni mednarodnopravni dokumenti, ki urejajo kibernetske napade ter njihovo pripisljivost državam, sledi obravnava problematike pripisljivosti mednarodnih kibernetskih napadov, ki pomenijo kršitev mednarodnega prava, pri čemer bova obravnavali tako pravne kot tudi tehnične ter (geo)politične izzive. Nazadnje bodo predstavljeni predlogi in pristopi stroke k pripisljivosti ter zaključek avtoric s predlogi izboljšav in sistemskih rešitev ter opredelitvijo do zastavljenih hipotez.

Opredelitev temeljnih pojmov

Za ustrezno obravnavo mednarodnih kibernetskih napadov držav je ključno najprej opredeliti temeljne pojme. Države različno definirajo kibernetske napade.[18] V skladu s 14. členom Talinskega Priročnika 2.0, ki ga bo članek podrobneje preučil v naslednjem razdelku, je država odgovorna za kibernetsko

[15] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1041-1042.
[16] Deymah Alweqyan, "Cyberattacks in the Context of International Law Enforcement," *Journal of Financial Crime* 31, no. 5 (2024): 1052.
[17] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1047.
[18] Alweqyan, "Cyberattacks in the Context of International Law Enforcement,", 1053. Primeroma avtorici navajata naslednji definiciji. Člen 1(3) Sklep Sveta (SZVP) 2019/797: *definira kibernetski napad, ki ogrožajo Unijo ali njene države članice kot dejanja dostopa do informacijskih sistemov, motenje informacijskih sistemov, poseganje v podatke ali prestrezanje podatkov, kadar niso ustrezno odobrena s strani lastnika/drugega imetnika pravice do celega ali dela sistema ali podatkov ali dovoljena s pravom Unije ali države članice* (skrajšana verzija avtoric). "Cybersecurity: Selected Cyberattacks," US Congress: *Poročilo Kongresa ZDA kibernetski napad definira kot splošen izraz za različne zlonamerne dejavnosti, usmerjene proti informacijskim in komunikacijskim tehnologijam.*

dejanje, ki je pripisljivo tej državi in ki pomeni kršitev mednarodnopravne obveznosti.[19] Članek bo obravnaval tako kibernetske napade, ki presegajo prag uporabe sile kot tudi tiste, ki tega praga ne dosežejo. Primeri kršitev primarnih mednarodnopravnih obveznosti so na primer kršitve načela spoštovanja suverenosti,[20] prepoved vmešavanja v notranje zadeve[21] ter prepoved uporabe sile.[22] Članek zajema dva vidika pripisljivosti kibernetskih napadov državam; tehnično pripisljivost, ki ugotavlja izvor kibernetskega napada na tehnični ravni, slednji pa je lahko tudi predpostavka za drugi vidik pripisljivosti, to je pripisljivost kibernetskega napada po Členih o odgovornosti držav za mednarodno protipravna dejanja (v nadaljevanju: *ARSIWA*).[23] Pripisljivost po *ARSIWA* podrobneje opredeli v katerih primerih lahko ravnanje državnih in nedržavnih akterjev sproži odgovornost države.[24]

Relevantni mednarodnopravni dokumenti z vidika kibernetskih napadov

V tem delu bo prispevek preučil relevantne mednarodnopravne dokumente z vidika kibernetskih napadov. Najprej bova obravnavali Talinski Priročnik 2.0, ki se specifično ukvarja z izzivi kibernetskih napadov, nato pa bova preučili pomen *ARSIWA*.

Talinski Priročnik 2.0

Gre za mednarodnopravni dokument, ki so ga pripravile Mednarodne skupine strokovnjakov na povabilo NATO-vega Centra odličnosti za kibernetsko obrambo.[25] Prvi Talinski Priročnik iz leta 2013 se je primarno osredotočil na kibernetske napade, ki so presegli prag uporabe sile ali predstavljali mednarodne oborožene spopade.[26] Vendar se je v mednarodnem kontekstu izkazalo za izjemno pomembno tudi področje kibernetskih napadov, ki padejo pod prag uporabe sile oz. oboroženih napadov.[27] Posledično je bil leta 2017 izdan Talinski Priročnik 2.0, ki sicer vsebuje pravila prvotnega priročnika, vendar jih v določenih delih spreminja, hkrati pa dodaja nova relevantna pravila.[28] Glavni namen Talinskega Priročnika 2.0 je predvsem nuditi izhodišče državnim pravnim svetovalcem glede uporabe obstoječih mednarodnopravnih pravil v kibernetskem prostoru, ki svetujejo vladnim

[19]Michael N. Schmitt, ed., *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations*, 2nd ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), 84.
[20] 4. člen Talinskega Priročnika 2.0
[21] 66. člen, Talinskega Priročnika 2.0
[22] 68. člen Talinskega Priročnika 2.0. Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, str. 84-85.
[23]Kristen Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," *UCLA Law Review* 67 (2020): 522 in 527-529.
[24] Vasilka Sancin, "Odgovornost državnih organov za kršitve mednarodnega prava," Let. 43, š. 2. Javna uprava (2007): 505.
[25] Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, 1-9.
[26] Michael N. Schmitt, ed., *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare* (New York: Cambridge University Press, 2013), 16-19.
[27] Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, 1-9.
[28] Ibid.

odločevalcem v mednarodnopravnem kontekstu.[29] Na tem mestu je treba poudariti, da Talinski Priročnik 2.0 ni zavezujoč mednarodnopravni dokument in ne predstavlja uradnih stališč držav, ki bi jih sicer morebiti predstavljali sodelujoči opazovalci in raziskovalci.[30] Namen projekta ni bil nikoli oblikovanje zakonodaje ali priprava priročnika, ki bi bil zavezujoče narave.[31] Prav tako med sodelujočimi ni bilo vedno soglasja glede pravil, ki veljajo v kibernetskem prostoru, kar je v Talinskem Priročniku 2.0 dosledno tudi označeno.[32] Nenazadnje pa so strokovnjaki Talinski Priročnik 2.0 poslali tudi v strokovni pregled drugim strokovnjakom in omogočili državam, da so se s projektom seznanile in podale svoje mnenje.[33] Tak proces oblikovanja je omogočil upoštevanje in adaptiranje precej širšega spektra pogledov in strokovnega znanja, kot ga je mogoče najti v katerem koli drugem posameznem viru.[34] Zato Talinski Priročnik 2.0 predstavlja edinstveno in izčrpno izjavo o mednarodnem pravu, ki se uporablja za kibernetske napade.[35]

Talinski Priročnik 2.0 je oblikovan tako, da pravila in komentarji naslovijo *jus ad bellum* (katerega ključni elementi so prepoved uporabe sile med državami in izjeme od nje, določeni v Ustanovni listini Organizacije združenih narodov iz leta 1945), *jus in bello* (mednarodno pravo oboroženih spopadov kot so Ženevske in Haaške konvencije, ki opredeljujejo ravnanje držav v času oboroženih spopadov in zagotavljajo varstvo posebnih skupin, predmetov in aktivnosti)[36] ter nazadnje še ključne aspekte mednarodnega javnega prava, ki nadzoruje kibernetske napade v času miru.[37]

Za namene članka bi radi izpostavili predvsem četrto poglavje prvega dela Talinskega Priročnika 2.0, o pravu mednarodne odgovornosti, natančneje sekcija 1, v kateri so postavljena pravila o mednarodno protipravnih dejanjih držav, pri čemer so skupine strokovnjakov vsebino pravil črpale predvsem iz mednarodnega običajnega prava, ki se večinoma odraža tudi v *ARSIWA*.[38] Pravilo 14 tako na primer definira mednarodno protipravna kibernetska dejanja: »*Država je mednarodno odgovorna za kibernetsko dejanje, ki je pripisljivo tej državi in ki pomeni kršitev mednarodnopravne obveznosti*.«[39] Pravila 15, 16, 17 nadalje urejajo pripisljivost državi za:

[29] Ibid.
[30] Ibid.
[31] Erin Talbot Jensen, "The Tallinn Manual 2.0: Highlights and Insights," *Georgetown Journal of International Law* 48 (2017): 738-740.
[32] Ibid.
[33] Ibid.
[34] Ibid.
[35] Talbot Jensen, "The Tallinn Manual 2.0: Highlights and Insights", 738-740.
[36] Staša Novak, „NATO and cyber deterrence = NATO in kibernetsko odvračanje". Sodobni vojaški izzivi 18 (2): 42-43. https://dk.mors.si/info/images/SVI/PDF/2016_2/novak.pdf.
[37] Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, 1-9.
[38] Ibid., 84.
[39] Ibid., 84. Neuradni prevod avtoric naslednjega besedila: »*A State bears international responsibility for a cyber-related act that is attributable to the State and that constitutes a breach of an inter - national legal obligation*.«.

- kibernetske napade državnih organov,
- kibernetske napade organov drugih držav, ki so bili dani na voljo drugi državi,
- kibernetske napade nedržavnih akterjev.[40]

Pravilo 18 ureja odgovornost držav v povezavi s kibernetskimi napadi drugih držav za primere pomoči, direktnega nadzora nad drugo državo ter prisile druge države v take napade.[41]

Pravilo 19 pa oblikuje okoliščine, ki izključujejo protipravnost takih kibernetskih napadov, in sicer: soglasje, samoobramba, protiukrepi, nuja, višja sila in skrajna sila.[42]

Členi o odgovornosti držav za mednarodno protipravna dejanja (ARSIWA)

Po večinskem mnenju avtorjev in držav se mednarodno pravo uporablja tudi v kibernetskem prostoru.[43] Z vidika pripisljivosti pa so še posebej pomembne norme, ki urejajo mednarodnopravno odgovornost držav za protipravna dejanja, kot izhajajo iz *ARSIWA*.[44]

Osrednjo vlogo v razvoju konstrukta mednarodne odgovornosti je imela Komisija za mednarodno pravo (v nadaljevanju KMP), ki je po dolgoletnih prizadevanjih leta 2001 pripravila celovit osnutek pravil o odgovornosti držav in ga predložila Generalni skupščini OZN.[45] Pravila, ki jih danes poznamo pod imenom *ARSIWA*, so vnesla precej jasnosti glede sekundarnih pravil mednarodnega prava, ki opredeljujejo mednarodno odgovornost držav.[46] Po svoji pravni naravi *ARSIWA* sicer ne predstavlja zavezujočega pravnega instrumenta, vendar odraža pravila mednarodnega običajnega prava.[47]

Skozi prizmo pripisljivosti kibernetskih napadov državam je treba izpostaviti predvsem člene 4, 5, in 8 *ARSIWA*. Člen 4 zajema situacije, ko bi kibernetske napade lahko pripisali državi, ker so slednje izvedli *de iure* ali pa *de facto* organi države.[48] Pri tem ni pomembno, ali je funkcija organa kakorkoli vezana

[40] Ibid., 87-100.
[41] Ibid., 100-104.
[42] Ibid., 104-11.
[43] Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, 1-9. Delerue, *Cyber Operations and International Law*, 6. Oxford Institute for Ethics, Law and Armed Conflict (ELAC), *The Oxford Process on International Law Protections in Cyberspace: A Compendium* (Oxford: University of Oxford, 2021), 27-34.
[44] Delerue, *Cyber Operations and International Law,* 111.
[45] Danilo Türk, *Temelji mednarodnega prava: 2. pregledana in dopolnjena izdaja* (Ljubljana: GV Založba in Lexpera, 2021), 223-224.
[46] Ibid.
[47] François Delerue, *Cyber Operations and International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2020), 112-113. Sancin, "Odgovornost državnih organov za kršitve mednarodnega prava," 504.
[48] International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries*, 2008 ed., in *Yearbook of the International Law Commission 2001*, vol. 2, part 2 (New York: United Nations, 2008), 40-42; Delerue, *Cyber Operations and International Law,* 114-123.

na kibernetsko varnost.[49] Člen 5 se uporablja v primerih dejanj nosilcev javnih pooblastil, ki jih opravljajo na podlagi tega pooblastila ali v zvezi z njim.[50] V primeru kibernetskega prostora bi to bile npr. zasebne družbe za kibernetsko varnost, ki bi izvajale funkcijo obrambe države zoper kibernetske napade, kar bi lahko opredelili kot izvajanje državne oblasti.[51] Tako v primeru državnih organov kot v primeru nosilcev javnih pooblastil skladno s 7. členom *ARSIWA* država odgovarja tudi za njihova dejanja *ultra vires*, torej ko delujejo preko svojih pooblastil, v kolikor so pri tem delovali v imenu države in ne zasebnih interesov.[52] Člen 8 pa predstavlja pravno podlago za odgovornost države v primerih dejanj zasebnikov, ki nimajo nikakršnega javnega pooblastila (prispevek jih opredeljuje kot "nedržavne akterje"), vendar pa delujejo pod navodili, usmeritvami ali nadzorom države.[53] Merilo navodil jasno predstavljata preizkusa učinkovitega nadzora in konkretnih navodil, ki ju je razvilo ICJ v primeru Nikaragva.[54] Merili usmeritev in nadzora pa nista tako široka kot preizkus splošnega nadzora, ki ga je vzpostavilo Mednarodno kazensko sodišče za nekdanjo Jugoslavijo (v nadaljevanju ICTY) v primeru *Tadić*, ki je uporabljiv za klasifikacijo oboroženega spopada.[55] Stopnja potrebnega usmerjanja in nadzora je odvisna od dejanskega stanja ravnanja, ki je predmet pritožbe, in jo je zato treba določiti na podlagi posameznega primera.[56]

Izzivi pripisljivosti kibernetskih napadov državam

Mednarodno pravo o odgovornosti držav določa pod katerimi pogoji bo država odgovarjala za aktivnosti državnih in nedržavnih akterjev.[57] Pripisljivost je ključna za kakršenkoli odziv na konkreten napad; pravni, diplomatski ali vojaški odziv zahtevajo, da se napadalca najprej identificira.[58] Vendar pa se pri pripisovanju odgovornosti za kibernetski napad državam srečamo z mnogimi tehničnimi, pravnimi in političnimi izzivi.[59]

Tehnični izzivi

[49] ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries*, 42-43. Delerue, *Cyber Operations and International Law,* 114-123.
[50] ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries.* Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 74.
[51] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 74.
[52] ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries,* 45-47. Delerue, *Cyber Operations and International Law,* 126-128.
[53] ILC, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries,* 47-49. Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 74-76.
[54] Delerue, *Cyber Operations and International Law*, 140.
[55] Ibid.
[56] Ibid..
[57] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1046.
[58] Thomas Rid and Ben Buchanan, "Attributing Cyber Attacks," *Journal of Strategic Studies* 38, nos. 1–2 (2015): 30-31.
[59] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 523.

Pri obravnavi tehničnih izzivov gre za ugotavljanje izvora napada, torej tehničnega vidika pripisljivosti. Kljub znatni izboljšavi tehničnih zmogljivosti pri identifikaciji avtorstva, naprave ali IP-naslova kibernetskega napada, ostaja tehnično pripisovanje kibernetskih napadov državam zelo omejeno.[60]

Napadalci otežujejo ugotavljanje izvora napada s tem, da namerno prekrijejo svojo identiteto in ustvarjajo vtis, da so bili povzročeni s strani nekoga drugega.[61] Poleg tega je treba poudariti, da je pripisovanje kibernetskega napada mogoče le, če so napadi sploh odkriti, kar ni tako samoumevno, kakor se zdi - kibernetskega napada SolarWinds ameriška obveščevalna služba na primer ni zaznala kar 9 mesecev.[62] Na nezanesljivost pripisovanja kibernetskih napadov vpliva tudi dejstvo, da je digitalne dokaze mogoče ponarediti, saj se za razliko od bioloških ali jedrskih dokazov, digitalni zapisi lahko kopirajo, spreminjajo, ustvarjajo ali izbrišejo.[63] Čeprav je kibernetski napad težko v celoti prekriti, je enako zahtevno zagotoviti poreklo digitalnih podatkov, potrebnih za njegov pripis.[64]

Kakovost pripisovanja kibernetskih napadov je odvisna od razpoložljivih virov, časa in sofisticiranosti napada.[65] Ugotavljanje odgovornosti za kibernetski napad je pogosto težko, drago in zamudno,[66] saj so zaradi visoke stopnje zapletenosti zahtevana široka znanja in sodelovanje med obveščevalnimi in drugimi službami.[67] Tako fizične in pravne osebe, ki so žrtve kibernetskih napadov, kakor tudi države z manj razvitimi zmogljivostmi na področju obveščevalnih dejavnosti in kibernetske varnosti, si pogosto ne morejo privoščiti tehnične pomoči pri ugotavljanju izvora ali ne vedo, na koga se lahko obrnejo za pomoč.[68] Prepreke pri tehničnem pripisovanju kibernetskih napadov državam pa znatno otežujejo pripisovanje kibernetskih napadov po *ARSIWA*.

Pomanjkanje dokaznega standarda

Pripisovanje kibernetskih napadov državam ostaja zapleteno, tudi zaradi številnih odprtih pravnih vprašanj, ki se nanašajo na dokazne standarde,[69] kar se v zadnjih letih odraža v maščevalnem ravnanju držav s številnimi povračilnimi kibernetskimi napadi.[70] Tako na primer ameriški uradniki sklepajo, da so kibernetski napadi na ameriške finančne institucije, jez v predmestju New Yorka ter na sistem za

[60] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1046.
[61] Ibid.
[62] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1050, 1053.
[63] B. Edwards, A. Furnas, S. Forrest, and R. Axelrod, "Strategic Aspects of Cyberattack, Attribution, and Blame," *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 114, no. 11 (2017): 2825.
[64] Ibid.
[65] Rid, Buchanan, "Attributing Cyber Attacks" 32.
[66] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1046.
[67] Rid, Buchanan, "Attributing Cyber Attacks" 10.
[68] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 524.
[69] Ibid., 523.
[70] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1051.

oskrbo z vodo v Izraelu povračilni ukrepi Irana za domnevne predhodne ameriške in izraelske kibernetske napade v tej državi.[71]

Pomanjkanje dokaznega standarda za pripisovanje kibernetskih napadov, ki bi ga države vzpostavile ali se o njem dogovorile, predstavlja eno izmed ključnih težav.[72] Konkretneje, trenutno obstajajo zgolj nacionalni dokazni standardi, ki se razlikujejo od države do države.[73] Pomemben korak sicer predstavlja poročilo skupine vladnih strokovnjakov iz 2015 v okviru Organizacije združenih narodov (v nadaljevanju: OZN), ki je doseglo široko strinjanje med državami, med drugim Kitajsko, Rusijo, Indijo, ZK, ZDA.[74] V poročilu so se države strinjale, da morajo biti obtožbe o organiziranju in izvrševanju protipravnih dejanj, ki so vložene proti državam, utemeljene.[75] Niso se pa opredelile koliko in kakšna vrsta dokazov je potrebna za takšne obtožbe.[76] Državi kot sta Kitajska in Rusija, ki sta velikokrat obtožene kibernetskih napadov, zagovarjata višji standard dokaznega bremena, saj želita obtožujoče države prisiliti k razkritju čim več informacij, s čimer bi razkrile tudi metode in vire, ki jih uporabljajo obveščevalne službe pri preiskavi.[77] Nasprotno pa ZDA in ZK zatrjujeta, da mednarodno pravo ne zahteva razkritja dokazov v podporo obtožbam.[78]

Primer javnega pripisa kibernetskega napada države brez razkritja dokazov je primer *WannaCry.* Gre za izsiljevalski kibernetski napad, ki se je razširil na dvesto trideset tisoč računalnikov v več državah. Kibernetski napad je še posebej prizadel britansko nacionalno zdravstveno službo, kjer so bile zaradi napada nekatere bolnišnice primorane preusmeriti reševalna vozila in paciente ter preklicati skoraj sedem tisoč terminov pregledov.[79] ZK je za napad javno obtožila Severno Korejo, vendar pa je zavrnila predstavitev dodatnih pojasnila glede dokazne podlage za takšne obtožbe.[80]

Glede na navedene primere sta avtorici mnenja, da bi bilo smotrno opredeliti splošni dokazni standard, ki pa ga brez konsenza mednarodne skupnosti ne bo lahko doseči. Na področju oblikovanja pravil za kibernetski prostor deluje Odprta delovna skupina za varnost na področju uporabe informacijskih in komunikacijskih tehnologij OZN (v nadaljevanju OEWG).[81] Zadnje zasedanje OEWG je potekalo leta 2025, na katerem je bil ustanovljen stalni globalni mehanizem OZN o kibernetski varnosti, ki bo v

[71] Ibid.
[72] Banks, "Cyber Attribution and State Responsibility," 1064.
[73] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 576.
[74] Ibid., 544-545.
[75] Ibid., 544-545.
[76] Ibid., 544-545.
[77] Ibid., 544-545.
[78] Ibid., 544-545.
[79] Ibid., 537-539.
[80] Ibid., 537-539.
[81] OZN, "Open-Ended Working Group on Information and Communication Technologies," 2021.

kratkem nadomestil OEWG.[82] Vendar se je zasedanje zaključilo brez razprav v smeri dokaznega standarda.[83]

Politični in geopolitični izzivi

Uspešno pripisovanje kibernetskih napadov državam je ključno tudi zaradi vpliva napadov na delovanje držav ter na njihove geopolitične interese.[84]

Kibernetski prostor namreč predstavlja novo dimenzijo geopolitike, saj povezuje procese v fizičnem svetu z digitalno sfero.[85] S tem uvaja nove vidike tveganj, ciljev in uporabe geopolitičnih orodij, tehnologija pa se vse več uporablja za pridobitev konkurenčne prednosti v globalni geopolitiki.[86] Kot primere lahko izpostaviva uporabo kibernetike za vplivanje na volitve v ZDA, ter primer kibernetskih napadov Rusije na Ukrajino še pred začetkom vojaške agresije leta 2022 za uresničevanje geopolitičnih interesov države.[87]

Politični in geopolitični cilji posameznih držav znatno vplivajo na odločitev ali bo država kibernetski napad pripisala drugi državi ali ne. Glede na izsledke teorije iger strateškega pripisovanja kibernetskih napadov, države pogosto tehtajo med koristmi pripisovanja (npr. odvračanje, krepitev ugleda) in tveganji, kot so eskalacija konflikta, razkritje lastnih omejenih zmogljivosti ali odsotnost sorazmernega odziva.[88] Avtorji članka razkrivajo, da je v tem kontekstu lahko celo ob visoki stopnji zanesljivosti pripisljivosti kibernetskega napada bolj razumno, da država napada ne pripiše javno, zlasti kadar napadalec ni ranljiv za povračilne ukrepe ali kadar bi javno obtoževanje brez nadaljnjega ukrepanja povzročilo izgubo kredibilnosti.[89]

Pri pripisovanju kibernetskih napadov sta pomembni tudi legitimnost in motivacija napadalca oziroma odgovornega.[90] V določenih primerih je mogoče napadalce imenovati, ne da bi jih neposredno diskreditirali.[91] Na primer, javna obtožba hipotetičnega kibernetskega napada teroristične organizacije

[82] OZN, " Final report of the OEWG on Security of and in the Use of information and communication technologies" 11.7. 2025.
[83] OZN, " Final report of the OEWG".
[84] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 64-65.
[85] Ibid.
[86] Ibid.
[87] Middleton in Tsagourias, "Global Cybersecurity and International Law" 64-65. "Grand Jury Indicts 12 Russian Intelligence Officers". Nihreieva, "State responsibility" 2.
[88] Edwards et al., "Strategic aspects of cyberattack, attribution and blame," 2825-2829.
[89] Ibid.
[90] Franz J. Egloff and Max Smeets, "Publicly Attributing Cyber Attacks: A Framework," *Journal of Strategic Studies* 46, no. 3 (2023): 514.
[91] Egloff, Smeets, "Publicly Attributing Cyber Attacks: A Framework," 514.

bi lahko le povečala prepoznavnost organizacije in povzročila nepotrebno paniko.[92] Nekateri kibernetski napadi so namreč namerno zasnovani tako, da jih žrtev javno pripiše določenemu akterju. V takšnih primerih lahko država nato namerno prilagodi svojo reakcijo, da zmede napadalca ali zmanjša njegov želeni učinek s tem, da kibernetskega napada ne pripiše.[93]

Pomembno je izpostaviti tudi, da mora država, ki kibernetski napad pripiše drugi, pretehtati dolgoročne posledice rednega javnega pripisovanja, ki legitimizira kibernetske napade kot orodje državništva, ter vpliv molčeče tolerance, ki jo lahko ostale države vidijo kot priznanje legitimnosti napadom.[94]

Čeprav javno pripisovanje kibernetskih napadov ni pogoj za vse politične odzive, je v mnogih primerih bistveno, saj omogoča obtožbo državnih akterjev na mednarodnih forumih, kot je OZN in s tem pridobivanje podpore zaveznikov za sprejem protiukrepov.[95]

Pristopi in predlogi stroke k reševanju problematike pripisljivosti kibernetskih napadov državam

V nadaljevanju prispevka je predstavljen pregled sistemskih rešitev in predlogov, ki jih nudijo različni pravni strokovnjaki. Glede na presečišča predlogov bova najprej opredelili normativne rešitve, nato predloge dokaznih standardov, nazadnje pa še predloge institucionaliziranega reševanja vprašanja pripisljivosti kibernetskih napadov.

Avtorja Middleton in Tsagourias predlagata rešitve glede uporabljenega standarda nadzora v primerih kibernetskih napadov s strani nedržavnih akterjev, ki bi lahko bili pripisljivi državam po 8. členu *ARSIWA* zaradi kršitev primarnih mednarodnih obveznosti.[96] Predlagata namreč, da bi z znižanjem tega praga zagotovili podlago za pripisljivost tudi takrat, ko je govora o milejših oblikah nadzora in sodelovanja med državo in nedržavnimi akterji.[97] Zlasti v kibernetskem okolju nedržavni akterji z državo sodelujejo na mnoge načine: ne/formalno, vertikalno/horizontalno, dolgoročno/*ad hoc* sodelovanje.[98] Posledično avtorja menita, da države lahko nudijo podporo, ki je manj materializirana in posledično tako tehnično kot pravno težje pripisljiva, vendar kljub temu prispeva k močni politični in ideološki podpori kibernetskih napadov.[99] Zato rešitev vidita v uporabi standarda splošnega nadzora iz primera *Tadić* ICTY, ki še vedno zahteva visok nivo državne udeležbe, a hkrati zajame večje število

[92] Ibid.
[93] Ibid.
[94] Ibid., 516-517.
[95] Ibid., 516-517.
[96] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 80-83.
[97] Ibid.
[98] Ibid.
[99] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 80-83.

sofisticiranih kibernetskih napadov, ki jih učinkovit nadzor ne (navajata primer patriotskih hekerjev ter impliciranih navodil države).[100] Vendar pa Mačák poudarja, da predlogi uporabe testa splošnega nadzora ali drugih milejših alternativ vsaj zaenkrat niso uspešni pri iskanju podpore s strani držav.[101] Zato Mačák po drugi strani predlaga, da v prehodnem času, ko intermediarnega testa, ki bi hkrati ohranjal logiko prava odgovornosti držav, še ni, uporabimo dolžno skrbnost držav, med drugim opredeljeno tudi v 6. členu Talinskega Priročnika 2.0. V okviru dolžne skrbnosti se problem pripisovanja reši tako, da se državi ne pripiše zasebno ravnanje nedržavnih akterjev kot takšno, temveč posledice takšnega ravnanja.[102] Gre za splošno načelo mednarodnega prava, ki državam nalaga, da ravnajo s posebno skrbnostjo in zagotovijo, da se ozemlje in predmeti, nad katerimi uživajo suverenost, ne uporabljajo za škodovanje drugim državam.[103]

Prav tako se na področju kibernetike pojavljajo težnje stroke po dodajanju vsebine dokaznim standardom za tehnično pripisljivost protipravnih dejanj državam, saj kot že omenjeno, dokazni standard na mednarodnem nivoju ni dokončno dogovorjen.[104]

Eichensehr navaja, da za najvišjo raven državnega ukrepanja, pri samoobrambi z uporabo sile, del prakse držav nakazuje potrebo po visokem dokaznem standardu, kot sta standard jasnih in prepričljivih ali jasnih in neizpodbitnih dokazov.[105] Tak standard bi se uporabljal pri kibernetskih napadih, ki dosežejo raven oboroženega napada.[106] V takem primeru bi za državo, ki se želi odzvati z uporabo sile na podlagi pravice do samoobrambe, skladno z mednarodnim običajnim pravom, kot med drugim izhaja iz sodb ICJ (npr. *Nicaragua*), veljal najvišji dokazni standard.[107] Strožji dokazni standard pri pripisovanju najresnejših kibernetskih napadov državam je skladen s stališčem ICJ o drseči lestvici (ang. *sliding scale*) po kateri je za resnejši napad na primer oborožen kibernetski napad terja trdnejšo dokazno podlago.[108] Podoben pristop zagovarja tudi Talinski Priročnik 2.0, ki pove, da mora stopnja zaupanja v dokaze naraščati sorazmerno z resnostjo kršitve, saj se s tem povečuje tudi obseg dopustnih odzivnih ukrepov države.[109]

[100] Ibid.
[101] Kubo Mačák, "Decoding Article 8 of the International Law Commission's Articles on State Responsibility: Attribution of Cyber Operations by Non-State Actors," *Journal of Conflict and Security Law* 21, no. 3 (2016): 427.
[102] Ibid., 428.
[103] Schmitt, *Tallinn Manual 2.0*, 30-32.
[104] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 559.
[105] Ibid., 577.
[106] Ibid., 559-565.
[107] Ibid., 577.
[108] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 577.
[109] Ibid.

Vendar Eichensehr poudarja, da uvedba drseče lestvice, ki temelji na resnosti kibernetskega napada in predvidenega odziva države ponuja le smernice za skrajne točke lestvice, ne pa za napade, ki sodijo nekje vmes, kjer se tudi nahaja večina kibernetskih napadov.[110] Ti praviloma spadajo v okvir protiukrepov, pri katerih ni soglasja glede konkretnih dokaznih standardov, razen splošne zahteve po razumnem ravnanju držav.[111] Poleg tega se pristop drseče lestvice osredotoča zgolj na utemeljevanje odzivnih ukrepov držav in ne obravnava drugih namenov pripisljivosti odgovornosti niti ne obravnava vprašanja ali bi moral obstajati minimalni absolutni standard za te primere.[112]

Avtorja Middleton in Tsagourias menita, da bi dokaznemu standardu zadovoljili zadostni dokazi, ki bi omogočili preverjanje (ang. *cross checking*) in potrjevanje pripisljivosti s strani drugih.[113] Dokaze bi sestavljali tehnični detajli in predstavitev delovanja (npr. poročila zasebnih družb in obsežne tehnične podrobnosti, ki bi jih ta vključevala), ki bi omogočili potencialnim prisojevalcem pripisljivosti (torej državam), da slednjo potrdijo ali ovržejo.[114] V povezavi z obstoječimi pravnimi standardi, bi tak dokazni standard bil soroden standardu *preponderence of evidence*, ki se običajno uporablja v civilnih postopkih, kar bi ustrezalo postopku pripisovanja kibernetskih napadov državam, ki ni kazenski proces.[115]

Eichensehr meni, da zahteva po zadostnih dokazih, ki omogočajo preverjanje (ang. *cross checking*), vzpostavlja minimalni dokazni prag za pripisovanje kibernetskih napadov državam.[116] Ta prag je neodvisen od vrste odzivnih ukrepov, v nasprotju z drsečo lestvico dokazov, kot jo razvijata ICJ in Talinski Priročnik 2.0.[117] Oba pristopa se lahko uporabljata skupaj: pri hujših napadih se zahteva višja stopnja dokazov, medtem ko pri manj resnih primerih minimalni prag določa prav zahteva po preverljivosti.[118] Standard preverljivosti pomeni, da morajo biti predloženi takšni dokazi, ki omogočajo neodvisno potrditev ali preverbo pripisovanja, bodisi z replikacijo bodisi z dodatnim preverjanjem.[119] Gre za funkcionalno opredeljen standard, ki združuje zahtevo po razkritju dokazov in njihovi zadostni količini.[120] Mogoče ga je združiti s standardom prevlade dokazov v skupni standard preverljive prevlade dokazov.[121] Avtorica poudarja, da je tak minimalni dokazni standard ključen zlasti v primerih očitanih

[110] Ibid.
[111] Ibid.
[112] Ibid., 577-578.
[113] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 84.
[114] Ibid.
[115] Ibid.
[116] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 577-585.
[117] Ibid.
[118] Ibid.
[119] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 577-585.
[120] Ibid.
[121] Ibid..

kršitev mednarodnega prava, saj omogoča presojo zakonitosti nadaljnjih ukrepov držav ter prispeva k večji objektivnosti pri ugotavljanju odgovornosti držav v kibernetskem prostoru.[122]

Nadalje Eichensehr predlaga, da bi države prispevale k ustvarjanju mednarodnega običajnega prava v okviru svojega postopanja, predvsem s sklicevanjem nanj v svojih javnih izjavah pripisovanja kibernetskih napadov posameznim državam.[123] Prav tako ugodno bi bilo sodelovanje držav preko glasovanja v sklopu OZN npr. ob sprejemanju Resolucij Generalne skupščine OZN na tematiko pripisljivosti in dokaznih standardov, kar bi pripomoglo k oblikovanju zavezujočega mednarodnega običajnega prava na kibernetskem področju na podlagi obstoja *opinio juris* več držav.[124] Spodbuja pa tudi k udeležbi znotraj skupin OZN, namenjenih razvijanju mednarodnih norm v kibernetskem prostoru, katerih poročilo bi lahko bilo relevantno za nastanek mednarodnega običajnega prava.[125]

Middleton in Tsagourias izpostavljata tudi težnjo po oblikovanju agencije za pripisovanje kibernetskih dejanj, ki bi doprinesla k centralizaciji na zadevnem področju.[126] Centralizacija bi zagotovila hitrejše procese pripisovanja, standardizirano metodologijo postopanja, odločanja in dokazovanja, hkrati pa bi celoten proces depolitizirala.[127] Avtorja sicer ocenjujeta, da v trenutnih okoliščinah, ko večina držav nerada razkriva lastne obveščevalne vire in tehnologijo glede kibernetskih napadov, delovanje take institucije sicer ne bi bilo učinkovito.[128] O težnji po centraliziranem organu razpravlja tudi Eichensehr, ki iz predlogov različnih akterjev predstavi spekter morebitnih oblik takega organa.[129] Kot ena izmed oblik je najprej predstavljena možnost oblikovanja Sveta, ki bi ga sestavljale države, in bi nudil mednarodni mehanizem za doseganje soglasnega pripisovanja nezakonitih kibernetskih napadov državam in formalni postopek za reševanje s tem povezanih meddržavnih sporov.[130] Druga možna oblika organa predvidi, da bi ga sestavljali državni in nedržavni akterji.[131] Na koncu spektra pa najdemo predloge, ki namenoma izključujejo državne predstavnike, in kjer bi članstvo v konzorciju pripadlo strokovnjakom kibernetske varnosti, akademikom in strokovnjakom politike kibernetskega prostora.[132] Tako bi se izognili oviram participacije držav, ki ne bi želele deliti svojih najdb ali pa bi zasledovale drugačne interese.[133] Vendar Eichensehr zaključuje, da bi centralizirana entiteta bila bolj koristna kot

[122] Ibid.
[123] Ibid..
[124] Ibid.584-585.
[125] Ibid., 584-585.
[126] Middleton in Tsagourias, "Cyber Attribution and Its Challenges," 84-85.
[127] Ibid.
[128] Ibid.
[129] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 587-592.
[130] Eichensehr, "The Law and Politics of Cyberattack Attribution," 587-592.
[131] Ibid.
[132] Ibid.
[133] Ibid.

dodatni deležnik v trenutnem decentraliziranem sistemu pripisovanja.[134] Taka entiteta bi bila namreč omejena z vidika sredstev, tako sodelovanje državnih akterjev kot njihova izključitev pa vodita v potencialno korupcijo v prvem primeru kot tudi v omejen dostop do najdb v zvezi s specifičnimi kibernetskimi napadi v drugem primeru.[135]

Eichensehr vidi večjo prednost pri nadaljnjem decentraliziranem sistemu pripisovanja, saj tako pripisovanje ni vezano na enega omahujočega akterja (npr. državo), temveč lahko kaskadni pripisi dejanj gradijo na kredibiliteti celotnega pripisovanja, hkrati pa medsebojno potrjujejo ali zavračajo pripis dejanj enemu akterju (ang. *cross-checking*).[136] Nadalje je v takem sistemu na voljo več virov obveščevanja in tehnologije, ki pripomorejo k pripisljivosti dejanj. Pomemben dejavnik kredibilnosti v takem sistemu je tudi dejstvo, da različni pripisovalci prepričajo različna občinstva.[137] Nazadnje pa avtorica poudari aspekt, da *ad hoc* sodelovanje na podlagi specifičnih primerov omogoča diskrecijo akterjev, kdaj bodo delili informacije o napadu in sodelovali v procesu pripisovanja, in sočasno veča raznolikost sodelujočih.[138]

[134] Ibid.
[135] Ibid.
[136] Ibid., 592-597.
[137] Ibid., 592-596.
[138] Ibid., 592-596.

Zaključek

Glede prve hipoteze na podlagi izvedene analize pravnih podlag in praktičnih primerov prispevek zaključuje, da je pripisljivost kibernetskih napadov državam vsaj teoretično mogoča tako tehnično kot tudi na podlagi pravili o pripisljivosti po *ARSIWA*, tudi v primerih kibernetskih napadov izvedenih s strani nedržavnih akterjev. Vendar pa je pripisljivost kibernetskih napadov na podlagi okvirja mednarodne odgovornosti držav zaenkrat bolj oprijemljiva za kibernetske napade, ki presegajo prag uporabe sile/oboroženega napada, saj bi se v takih primerih načeloma uporabljal dokazni standard jasnih in prepričljivih dokazov, za katerega je na voljo tudi sodna praksa mednarodnih sodišč. Situacija pa je veliko bolj zapletena pri kibernetskih napadih pod tem pragom, kamor pa bi lahko uvrstili večino kibernetskih napadov. Že res, da posledice niso vselej katastrofalne, kot v primerih uporabe sile, vendar nenazadnje lahko predstavljajo kršitev primarne mednarodne obveznosti držav. Avtorici ugotavljata, da je nujno doseči večjo stopnjo enotnosti v mednarodni skupnosti ter bodisi normativno urediti to področje bodisi postopno izoblikovati ustrezna pravila skozi razvoj običajnega mednarodnega prava. V nasprotnem primeru učinkovito zamejevanje kibernetskih napadov pod pragom uporabe sile ne bo mogoče.

Drugo hipotezo avtorici potrjujeta, saj ugotavljanje pripisljivosti kibernetskih napadov državam še zdaleč ne zasleduje samo pravnih ciljev, temveč pogosto služi političnim interesom. Prispevek namreč ilustrira, kako se je pripisovanje kibernetskih napadov oblikovalo v strateško orodje, vpeto v igro moči ter odvračanja in manipuliranja percepcij, ne pa kot nevtralen ali izključno pravni proces. Ob vse večji uporabi kibernetskega prostora pa je uspešno pripisovanje kibernetskih napadov ključnega pomena. Čeprav politika vpliva na odločitev države ali bo javno pripisala kibernetski napad drugi državi, sta avtorici mnenja, da bi moralo pripisovanje v celoti urejati pravo, saj bi na ta način nekoliko omejili postopanje držav pri zasledovanju svojih geopolitičnih ciljev in se osredotočili na preprečevanje in kaznovanje kibernetskih napadov. Navedeno bi po mnenju avtoric prispevalo k stabilizaciji mednarodne skupnosti v kibernetskem prostoru.

Nazadnje, glede tretje hipoteze avtorici ocenjujeta, da odsotnost soglasja v mednarodni skupnosti o postopanju držav pri pripisovanju kibernetskih napadov drugim državam ter pravna praznina zahtevanega dokaznega standarda povzročata sistematično neučinkovit mednarodni odziv na kibernetske napade. Po mnenju avtoric je ključno, da dosežemo mednarodnopravno vzpostavitev enotnega standarda dokaznega bremena, ki ni previsok, saj se pri preiskavah srečujemo s precej tehničnimi izzivi, hkrati pa ni prenizek, da pripisovanje odgovornosti državam ne bi bilo arbitrarno. Obenem se avtorici zavedata, da bo pot do splošno sprejetega in konkretiziranega dokaznega standarda

za pripisovanje kibernetskih napadov državam težavna, saj države velikokrat nastopajo tako v vlogi žrtve kot napadalca,[139] zaradi česar bi učinkovito mednarodno pravo omejevalo tudi njihova ravnanja. Avtorici sta mnenja, da trenutno centraliziranega organa ni smiselna možnost v mednarodni skupnosti predvsem zaradi znatno nasprotujočih si interesov kibernetsko močnih držav. Obenem ocenjujeta, da bi prav tak organ oz. agencija pripomogla k dostopnosti tehnične in pravne podpore pri pripisljivosti kibernetskih napadom državam, ki so kibernetsko šibkejše. Dodatno avtorici vidita prednost takšnega organa kot potencialno oblikovanje foruma za pospešen razvoj mednarodnega običajnega prava na tem področju.

[139] Healey, The Spectrum of National Responsibility for Cyberattacks (2011), str. 67.

Bibliografija

Alweqyan, Deymah. “Cyberattacks in the Context of International Law Enforcement.” *Journal of Financial Crime* 31, no. 5 (2024): 1052–66.

Banks, William C. "Cyber Attribution and State Responsibility." *International Law Studies* 97, no. 1 (2021): 1039–1072.

“Cybersecurity: Selected Cyberattacks,” US Congress, dostopano dne 13. april, 2026, https://www.congress.gov/crs-product/R46974.

Delerue, François. Cyber Operations and International Law. of Cambridge Studies in International and Comparative Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

“Grand Jury Indicts 12 Russian Intelligence Officers for Hacking Offenses Related to the 2016 Election”, US Department of Justice, zadnja sprememba 6. februarja, 2025, https://www.justice.gov/archives/opa/pr/grand-jury-indicts-12-russian-intelligence-officers-hacking-offenses-related-2016-election.

Eichensehr, Kristen E. "The Law and Politics of Cyberattack Attribution." *UCLA Law Review* 67 (2020): 520–598, https://ssrn.com/abstract=3453804.

B. Edwards, A. Furnas, S. Forrest, and R. Axelrod. “Strategic Aspects of Cyberattack, Attribution, and Blame.” *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 114, no. 11 (2017): 2825–2830, https://doi.org/10.1073/pnas.1700442114.

Egloff, Franz J., and Max Smeets. “Publicly Attributing Cyber Attacks: A Framework.” *Journal of Strategic Studies* 46, no. 3 (2023): 502–533.

Healey, Jason. “The Spectrum of National Responsibility for Cyberattacks.” *The Brown Journal of World Affairs* 18, no. 1 (2011): 57–70, http://www.jstor.org/stable/24590776.

Mačák, Kubo. “Decoding Article 8 of the International Law Commission’s Articles on State Responsibility: Attribution of Cyber Operations by Non-State Actors.” *Journal of Conflict and Security Law* 21, no. 3 (2016): 405–428.

Middleton, Faye, and Nicholas Tsagourias. “Cyber Attribution and Its Challenges.” In *Global Cybersecurity and International Law*, edited by A. S. Serrano, 63–86. London: Routledge, 2024.

Nihreieva, Olha. “State Responsibility for Cyberattacks as a Use of Force in the Context of the 2022 Russian Invasion of Ukraine.” *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política*, no. 42 (2025): 1–13, https://doi.org/10.7238/idp.v0i42.430724.

Novak, Staša. 2016. „NATO and cyber deterrence = NATO in kibernetsko odvračanje“. Sodobni vojaški izzivi 18 (2): 29–50. https://dk.mors.si/info/images/SVI/PDF/2016_2/novak.pdf.

Oxford Institute for Ethics, Law and Armed Conflict (ELAC). *The Oxford Process on International Law Protections in Cyberspace: A Compendium*. Oxford: University of Oxford, 2021, https://www.elac.ox.ac.uk/wp-content/uploads/2022/10/Oxford-Process-Compendium-Digital.pdf.

Rid, Thomas, and Ben Buchanan. "Attributing Cyber Attacks." *Journal of Strategic Studies* 38, nos. 1–2 (2015): 4–37, https://doi.org/10.1080/01402390.2014.977382.

Sancin, Vasilka. "Odgovornost državnih organov za kršitve mednarodnega prava." Let. 43, š. 2. Javna uprava (2007): 501-519.

Schmitt, Michael N., ed. *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*. New York: Cambridge University Press, 2013.

Schmitt, Michael N., ed. *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations*. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

A. S. Serrano, ed. *Global Cybersecurity and International Law*. London: Taylor & Francis, 2024.

"Stuxnet (2010)", dostopano dne 13. aprila, 2026, https://cyberlaw.ccdcoe.org/wiki/Stuxnet_(2010).

Erin Talbot Jensen. "The Tallinn Manual 2.0: Highlights and Insights." *Georgetown Journal of International Law* 48 (2017): 735–778. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2932110.

Türk, Danilo. *Temelji mednarodnega prava: 2. pregledana in dopolnjena izdaja*. Ljubljana: GV Založba in Lexpera, 2021.

U.S. House Committee on Homeland Security. "Fully Operational: Stuxnet 15 Years Later." July 22, 2025 https://homeland.house.gov/wp-content/uploads/2025/07/2025-07-22-CIP-Testimony.pdf.

Noam Weisbord. *The Crime of Aggression: The Quest for Justice in an Age of Drones, Cyberattacks, Insurgents, and Autocrats*. Princeton: Princeton University Press, 2019. https://doi.org/10.2307/j.ctvc77d8t.

World Economic Forum. *The Global Risks Report 2026*. 2026. https://reports.weforum.org/docs/WEF_Global_Risks_Report_2026.pdf.

Dokumenti mednarodnih organizacij

International Law Commission. "Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts." In *Yearbook of the International Law Commission 2001*, vol. 2, part 2, 26–143. New York: United Nations, 2001. https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf.

International Law Commission. *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries*. 2008 ed. In *Yearbook of the International Law Commission 2001*, vol. 2, part 2. New York: United Nations, 2008. https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf

"Open-Ended Working Group on Information and Communication Technologies." OZN, 2021, https://meetings.unoda.org/open-ended-working-group-on-information-and-communication-technologies-2021.

"Final report of the OEWG on Security of and in the Use of information and communication technologies" OZN, 11. julij 2025, https://docs-library.unoda.org/Open-

Ended_Working_Group_on_Information_and_Communication_Technologies_-_(2021)/Letter_from_OEWG_Chair_10_July_2025.pdf.

Sklep Sveta (SZVP) 2019/797 z dne 17. maja 2019 o omejevalnih ukrepih proti kibernetskim napadom, ki ogrožajo Unijo ali njene države članice ST/7299/2019/INIT.

DELOVNO PRAVO

Študentski status kot pravna izjema in fikcija zaščite: vstopnica za delo na trg brez temeljnih pravic?

Elma Halilović*

Povzetek

Študentski status v Sloveniji vse pogosteje predstavlja vstopnico na trg dela, vendar brez temeljnih pravic, ki bi mladim zagotavljale dostojno in varno delo. Namen raziskovalne naloge *Študentski status kot pravna izjema in fikcija zaščite: vstopnica za delo na trg brez temeljnih pravic?* je bil ugotoviti, ali študentsko delo še sledi svojemu prvotnemu cilju, pridobivanju izkušenj in postopnemu vključevanju v trg dela, ali pa je postalo predvsem orodje delodajalcev za zniževanje stroškov dela. Z uporabo analize sodne prakse in ankete med študenti in dijaki raziskava razkriva izrazit razkorak med teoretičnim namenom in prakso. Študentsko delo se pogosto izvaja pod pogoji, ki ustrezajo delovnemu razmerju, vendar brez pripadajočih pravic, ki jih zagotavlja ZDR-1. Rezultati kažejo na pomanjkljivo zakonodajo in številne pravne praznine, ki omogočajo izkoriščanje študentov in odsotnost učinkovitega pravnega varstva. Ključna ugotovitev naloge je, da trenutna ureditev študentskega dela ne zagotavlja pravične zaščite, zaradi česar študentski status vse pogosteje postaja simbol neenakosti in negotovosti na trgu dela.

Ključne besede: delovno pravo, delovno razmerje, pravice in obveznosti delavcev, študentski status, študentsko delo.

Abstract

In Slovenia, student status increasingly functions as an entry ticket to the labour market, yet without the fundamental rights that would ensure safe and fair working conditions for young people. The aim of this research was to examine whether student work still fulfills its original purpose of providing practical experience and facilitating the transition to regular employment, or whether it has become primarily a tool for employers to reduce labour costs. Using legal case analysis and a survey among students and pupils, the study reveals a significant gap between the theoretical purpose and practical implementation. Student work is often performed on a regular and long-term basis under conditions equivalent to employment relationships, but without the rights and protections guaranteed by the Slovenian Labour Relationships Act. The findings highlight inadequate legislation and multiple legal gaps that allow for the utilization of student labour and a lack of effective legal protection. The main conclusion of the

* Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Primoža Rataja.

study is that the current regulation of student work does not provide sufficient protection, making student status in practice a symbol of inequality and insecurity in the labor market.

Keywords: labour law, employment relationship, rights and obligations of employees, student status, student work.

Uvod

Delo predstavlja temeljni način pridobivanja dohodka, ki posamezniku omogoča preživetje in uresničevanje njegove ekonomske in socialne varnosti. V sodobni družbi delo zato ni zgolj pravica, temveč tudi nujnost, še posebej za študente, ki si z lastnim zaslužkom pogosto zagotavljajo osnovna sredstva za življenje ter si ustvarjajo pogoje za finančno samostojnost.

V praksi se kljub temu pogosto izkaže, da študentsko delo, čeprav formalno opredeljeno kot začasno ali občasno delo, ostaja ena najmanj urejenih in najmanj zaščitenih oblik dela na trgu. Zakonodajni okvir se že dalj časa ni bistveno spreminjal, številne pravne praznine pa omogočajo raznolike oblike obvodov in zlorab. Študentski status, ki naj bi deloval kot zaščitni mehanizem, v številnih primerih zato ne zagotavlja niti temeljnih delovnopravnih standardov, temveč omogoča sistemsko zniževanje stroškov dela in uporabo študentov kot cenovno ugodne ter fleksibilne delovne sile.

V tem kontekstu se odpira osrednje raziskovalno vprašanje, ali študentsko delo resnično predstavlja institut, ki naj bi študentom omogočal podporo in finančno razbremenitev, ali pa gre predvsem za pravno konstrukcijo, ki delodajalcem omogoča zniževanje stroškov dela in vstop novih delavcev na trg brez temeljnih pravic. Hipoteza izhaja prav iz tega razmisleka: študentsko delo je postalo tako razširjeno in obenem tako neustrezno urejeno, da zaradi zastarelih določb in številnih pravnih praznin pogosto ne nudi ustrezne zaščite, ki bi jo morali imeti tudi študenti kot delovno aktivni posamezniki.

Odločitev za obravnavo te tematike izhaja tudi iz osebnih izkušenj. Kot bivša dijakinja in študentka sem že več kot sedem let neposredno vključena v sistem študentskega dela, pri čemer sem se večkrat soočila z nepravilnostmi, kot so neplačani odmori, zamude pri izplačilih, nenadne prekinitve sodelovanja brez ustrezne obrazložitve ter omejevanje pravic, ki jih določa delovnopravna zakonodaja, vključno z določbami Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1).[1] Takšne izkušnje niso osamljene, temveč kažejo na širši problem neustreznega izvajanja pravnih norm in na občutno vrzel med normativnimi določbami ter njihovo implementacijo v praksi. Prav ta razkorak predstavlja ključno motivacijo za raziskavo.

Cilj te raziskovalne naloge je izpostaviti ključne pomanjkljivosti pravne ureditve študentskega dela, pojasniti razloge za njihovo pojavnost ter oceniti, v kolikšni meri obstoječa pravna pravila dejansko varujejo študente, ki opravljajo delo. Pravna relevantnost teme izhaja iz dejstva, da je študentsko delo razširjen pojav, ki pomembno vpliva na položaj mladih ter na fleksibilnost trga dela.

[1] Uradni list RS, št. 21/13 s spremembami do 70/25 – ZUTD-1.

Struktura naloge je zasnovana tako, da najprej predstavi zgodovinski in pravni okvir študentskega dela, nato sledi analiza veljavne zakonodaje in njenih pomanjkljivosti ter obravnava praktičnih posledic za študente in delodajalce.

Metodologija

Pri raziskovanju pravne ureditve študentskega dela je uporabljen kombiniran metodološki pristop, ki temelji na analizi sodne prakse ter na empiričnih podatkih, pridobljenih z anketnim raziskovanjem. Za analizo sodne prakse je izvedena vsebinska analiza izbranih odločitev, ki omogoča razumevanje, kako sodišča v praksi razlagajo pravila v zvezi s študentskim delom, presojajo pravne položaje študentov ter obravnavajo razmerja med študenti in delodajalci. Pri tem so upoštevane sodbe Vrhovnega sodišča Republike Slovenije (VIII Ips 236/2016, VIII Ips 87/2016, VIII Ips 82/2017) ter sodbe in sklepi Višjega delovnega in socialnega sodišča (Sodba Pdp 624/2011, Sodba Pdp 468/2018, Sklep Pdp 666/2012). Ta pristop omogoča vpogled v dejansko uporabo zakonodaje ter razkrivanje morebitnih vrzeli ali neskladij med normo in prakso.

Drugi del raziskave temelji na spletni anketi z naslovom »Študentsko delo v Sloveniji«, ki je bila objavljena na portalu mojaanketa.si in izvedena v obdobju od 6. 11. 2025 do 16. 12. 2025. V raziskavi je sodelovalo 169 dijakov in študentov z različnih izobraževalnih ustanov. Anketni vprašalnik je obsegal 21 vprašanj, od tega 2 odprti vprašanji, 4 polodprta vprašanja ter preostala vprašanja zaprtega tipa. Namen ankete je bil pridobiti podatke o izkušnjah mladih s študentskim delom, o zaznani stopnji pravne zaščite, o morebitnih kršitvah ter o ravni poznavanja njihovih pravic.

Kot najpomembnejši raziskovalni vir so vključene tudi moje osebne delovne izkušnje, pridobljene v večletnem opravljanju študentskega dela v različnih delovnih okoljih. Ta izkustvena komponenta ne predstavlja zgolj subjektivnega pogleda, temveč služi kot dodatni kvalitativni okvir, ki omogoča primerjavo med normativno ureditvijo in njenim dejanskim izvajanjem v praksi.

Opredelitev ključnih pojmov

Delovno razmerje je v 4. členu ZDR-1 opredeljeno kot razmerje med delavcem in delodajalcem, v katerem se delavec prostovoljno vključi v organiziran delovni proces delodajalca in v njem za plačilo, osebno in nepretrgano opravlja delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca. Kadar dejansko stanje ustreza tej definiciji, bi morala obstajati med naročnikom dela in osebo, ki delo opravlja, pogodba o zaposlitvi,[2] ki predstavlja temeljno obliko pogodbe v okviru delovnega prava. Sodna praksa kot bistveni in odločilni element tega razmerja izpostavlja nepretrgano opravljanje dela po navodilih in pod

[2] Vodovnik, Tičar, 2016, str. 109-110.

nadzorom delodajalca (t. i. direktivno oblast delodajalca). Prav ta značilnost delovno razmerje ločuje od drugih pravnih razmerij, saj je zanj značilna višja stopnja osebne odvisnosti delavca, ki je zavezan k opravljanju določenega dela. Direktivna oblast delodajalca se lahko nanaša na vsebino dela, način njegove izvedbe, čas, trajanje ter kraj opravljanja dela.[3] Gre za razmerje, ki je praviloma trajnejše narave in delavcu zagotavlja številne pravice ter varovalke, kot so pravica do minimalne plače, omejen delovni čas, pravica do odmora, počitka in varstva pri delu. Namen takšne ureditve je vzpostaviti uravnotežen odnos med delavcem in delodajalcem, ki sta si po moči in interesih neenaka ter preprečiti izkoriščanje delovne sile, kar predstavlja enega izmed temeljnih stebrov socialne države in varstva človekovih pravic na področju dela.

Kljub obstoju jasno opredeljene in zaščitene oblike delovnega razmerja pa se je sčasoma razvilo več drugih oblik dela, ki v določeni meri bolj ali manj povzročajo konkurenco tradicionalnim oblikam dela in jih imenujemo dela onkraj delovnega razmerja. Te oblike dela ne temeljijo na pogodbi o zaposlitvi, temveč na pogodbah civilnega prava. Mednje sodijo začasna in občasna dela za upokojence, začasna in občasna dela študentov, osebno dopolnilno delo ter delo ekonomsko odvisne osebe.

Začasna in občasna dela dijakov in študentov[4] predstavljajo obliko dela, ki se glede na delovni proces ne opravlja stalno in nepretrgano, temveč le začasno ali občasno, glede na potrebe delodajalca. Odločilna kriterija za razmejitev dela v delovnem razmerju in dijaškega ter študentskega dela sta čas opravljanja dela in narava dela.[5] Gre torej za dela, ki po svoji vsebini načeloma ne morejo biti del rednega delovnega razmerja, temveč se opravljajo na podlagi civilnopravnega razmerja preko študentske napotnice. Študentsko delo lahko opravljajo osnovnošolci, vpisani v srednjo šolo, dijaki ter redni in izredni študenti.[6] Kljub temu da zakonodaja nedvoumno ne določa, kaj začasno in občasno delo pomeni, pa naj bi šlo za dela, ki jih lahko opravljamo le za določen krajši čas ali občasno oziroma priložnostno. Prav zaradi posebne kategorizacije študentov ti niso upravičeni do celovitega delovnopravnega varstva. Izjema od pravil ZDR-1 pomeni, da študenti nimajo zagotovljenih temeljnih pravic, kot so letni dopust, varstvo pred odpovedjo, odpravnina, nadomestilo za čas bolniške odsotnosti, povračilo stroškov prehrane in prevoza ter regres, prav tako pa niso vključeni v zavarovanje za starševsko varstvo in za primer brezposelnosti. V nadaljevanju bo izraz "študent" uporabljen za označevanje oseb, ki so upravičene do opravljanja začasnih in občasnih del študentov.

[3] Sodba Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 236/2016 z dne 9. 5. 2017.
[4] V raziskovalni nalogi se izraz študentsko delo uporablja za začasno in občasno opravljanje dela dijakov in študentov ter izraz študenti tako za dijake kot tudi za študente.
[5] Sklep Višjega delovnega in socialnega sodišča v Ljubljani Pdp 666/2012 z dne 6. 12. 2012.
[6] e-Študentski Servis, »Kdo lahko opravlja študentsko delo?«, dostopano 25. februarja 2026.

Študentska napotnica je pravna podlaga za opravljanje dela preko študentskega servisa. Gre za dokument, ki vsebuje vse relevantne podatke, ki so potrebni za zakonito in transparentno izvajanje dela. Med drugim vključuje osebne podatke študenta: davčno številko, poslovalnico in naziv izdajatelja ter naziv, sedež in davčno številko delodajalca.[7] Dodatno vsebuje tudi podatke o dnevu izdaje napotnice, vrsti dela ter časovni veljavnosti napotnice. Napotnica služi tudi kot osnova za obračun opravljenega dela in za izračun prispevkov ter davčnih obveznosti, ki jih je treba poravnati v skladu z zakonodajo. Poleg tega napotnica zagotavlja pravno varnost tako študentu kot delodajalcu, saj omogoča, da se delo izvaja v skladu s predpisi o začasnem in občasnem delu dijakov in študentov. Študentsko napotnico lahko študenti pridobijo preko spletnega portala posrednika študentskih del (najpogosteje študentski servisi, npr. e-Študentski Servis, Mjob ipd.). Na podlagi delodajalčeve zahteve študent posredniku posreduje prošnjo za izdajo napotnice za konkretnega delodajalca. Po oddaji zahteve posrednik napotnico izda v nekaj delovnih dneh. Ta se nato samodejno evidentira v informacijskem sistemu posrednika ter je elektronsko dostopna tako študentu kot delodajalcu, pri katerem bo študent opravljal delo. S tem je vzpostavljena formalna pravna podlaga za začetek opravljanja študentskega dela. Ob tem je pomembno poudariti stališče vrhovnega sodišča, da opravljanje dela na podlagi študentske napotnice ni ovira za ugotovitev obstoja delovnega razmerja, v kolikor obstajajo vsi elementi delovnega razmerja po 4. členu ZDR-1.[8]

Namen in razvoj študentskega dela

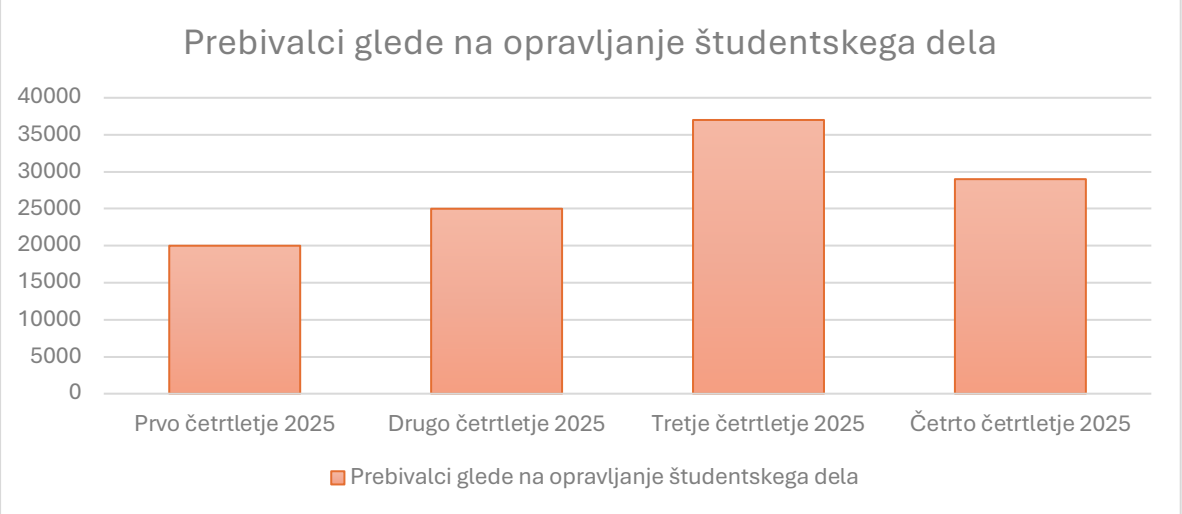
Samo študentsko delo na območju Slovenije naj bi se začelo leta 1959, ko so študentje, da bi zaslužili neko vsoto denarja, s katerim bi si lahko kaj privoščili oziroma si plačali interesne dejavnosti, razvažali mleko po domovih.[9] Takrat so se tudi pojavile prve oblike študentskega dela pri takratni Zvezi študentov Jugoslavije – Univerzitetni odbor Ljubljana. Študentski servis je že takrat posredoval razna začasna in občasna dela pod različnimi upravljalci. Nekaj časa sta si soustanoviteljstvo delila predsedstvo Univerzitetne konference Zveze socialistične mladine Slovenije (ZSMS) in Univerza v Ljubljani.[10]

Večina mladih v Sloveniji se je s študentskim delom srečala pred začetkom svoje kariere, bodisi kot dijaki ali študenti, nekateri pa tudi kot zaposlovalci, zato je to tema, o kateri ima širok krog ljudi praktične izkušnje in se pogosto pojavlja tudi v medijskem prostoru in vsakodnevnih pogovorih. Sam sistem študentskega dela se je v zadnjih desetletjih, še zlasti v zadnjih letih, bistveno spremenil, zakonsko uredil in prilagodil sodobnim razmeram na trgu dela. Nanj vplivajo tudi drugi dejavniki, kot

[7] Bobovnik, 2015, Ureditev začasnega in občasnega dela študentov s poudarkom na spremembah ZUJF-C, str. 109.
[8] Sodba Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 236/2016 z dne 9. 5. 2017.
[9] Januš, 2003, str. 58.
[10] Vodopivec, 2003, str. 15.

so šolska in visokošolska zakonodaja, davčna ureditev, demografske spremembe in ekonomska situacija družin.[11]

Čeprav se je študentsko delo skozi čas vsebinsko in normativno razvijalo, ostaja ključno orodje za povezovanje študija in trga dela, kar se odraža tudi v statističnih podatkih. Po podatkih Statističnega urada RS je začasno in občasno delo dijakov in študentov v letu 2025 predstavljalo 2,9% delovno aktivnega prebivalstva. V prvem četrtletju leta 2025 je bilo v sistem začasnih in občasnih del dijakov in študentov vključenih 20.000 oseb, v drugem četrtletju 25.000, v tretjem četrtletju 37.000 in v četrtem četrtletju 29.000 oseb.[12] Najvišje število vključenih je bilo zabeleženo v tretjem četrtletju, kar je skladno s sezonskimi nihanji ter povečanim obsegom poletnih zaposlitev in nadomeščanjem redno zaposlenih v času letnih dopustov.



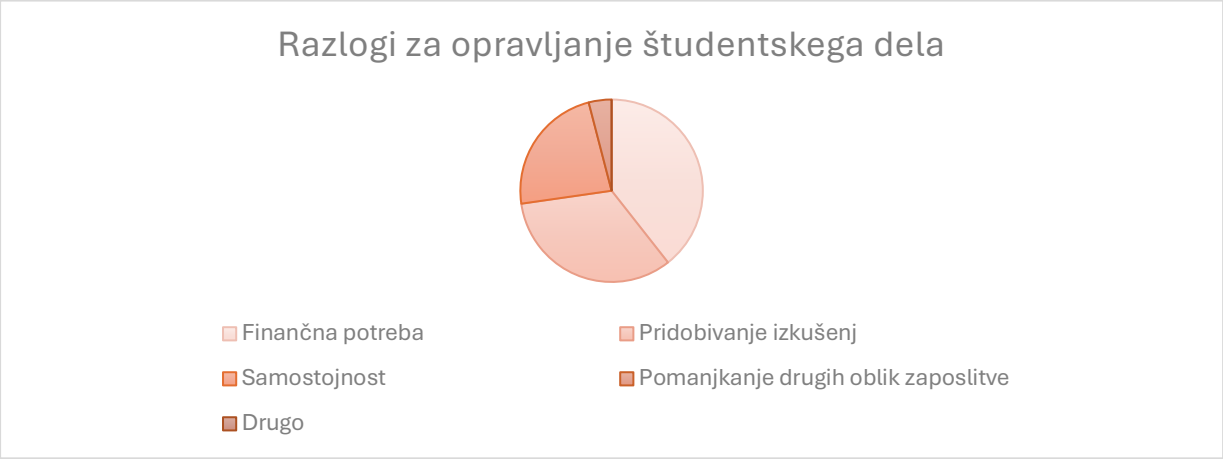
Graf 1: Število oseb, ki so opravljale študentsko delo v 1., 2., 3. in 4. četrtletju 2025.

Institut študentskega dela je namenjen omogočanju pridobivanja praktičnih delovnih izkušenj ob študiju, razvijanju delovnih navad ter spoznavanju delovnega okolja, kar mladim olajša prehod na trg dela po zaključku izobraževanja, hkrati pa opravlja tudi izobraževalno-razvojno funkcijo, saj spodbuja strokovno rast in socialno integracijo mladih ter jim zagotavlja določeno finančno podporo v času študija.[13]

Razlogi, zaradi katerih se študenti danes odločajo za opravljanje študentskega dela, so različni, vendar med najpogostejšimi prevladujejo finančna potreba, pridobivanje delovnih izkušenj ter želja po samostojnosti. Anketa je pokazala, da se v največ anketirancev (39,4 %), za študentsko delo odloča

[11] Franca V., Domadenik Muren P., 2025, str. 1.
[12] Statistični urad Republike Slovenije, SiStat, »Začasno in občasno delo dijakov in študentov«, dostopano 27. februarja 2026.
[13] Miloševič Zupančič in Franca, 2018, str. 28.

zaradi finančne potrebe, sledi 33,4 % tistih, ki ga opravljajo z namenom pridobivanja delovnih izkušenj, najmanj pa je študentov, ki se odločajo za delo zaradi pomanjkanja drugih oblik zaposlitve. Študentsko delo tako deluje kot instrument, ki mladim omogoča postopno vključevanje na trg dela in učenje odgovornosti, hkrati pa jim zagotavlja določen finančni prihodek, s katerim lahko pokrivajo življenjske stroške, študijske obveznosti in osebne potrebe, vendar pa za številne študente to delo ne predstavlja le priložnosti za pridobivanje izkušenj, temveč nujnost za preživetje.



Graf 2: Razlogi za opravljanje študentskega dela

Pri tem se utemeljeno zastavlja vprašanje, zakaj ima država izrazit interes normativno urejati položaj študentov in njihovo občasno oziroma začasno delo. Razlogi so večplastni in segajo na področje socialne politike, varstva javnih financ in zagotavljanja poštenih konkurenčnih razmer na trgu dela.

Študentsko delo predstavlja posebno, stroškovno ugodnejšo obliko dela, ki je za delodajalce pogosto privlačnejša od sklenitve pogodbe o zaposlitvi.[14] Posledično lahko prihaja do izpodrivanja rednih zaposlitev, saj delodajalci zaradi nižjih obremenitev raje angažirajo študente kot zaposlene osebe v delovnem razmerju. V takšnih primerih študenti objektivno predstavljajo obliko nelojalne konkurence na trgu dela, kar lahko vodi v segmentacijo trga in erozijo standardnih oblik zaposlitve. Država mora zato z regulacijo preprečevati zlorabe ter ohranjati ravnotežje med fleksibilnostjo in varstvom delavcev.

Hkrati gre za vprašanje javnofinančne vzdržnosti. Študentsko delo je povezano z davčnimi obveznostmi in prispevki, pa tudi s sistemom socialnih transferjev, kot je državna štipendija. Brez ustreznega nadzora bi lahko prihajalo do neupravičenega prejemanja socialnih pravic ali do prikrivanja dohodkov, kar neposredno vpliva na proračunska sredstva. Ureditev tega področja tako omogoča transparentnost prihodkov, preprečuje zlorabe in zagotavlja pravično porazdelitev javnih sredstev.

[14] Jarc, 2020, str. 3.

Država ima pri urejanju študentskega dela tudi izrazit varstveni interes. Razprava o tej obliki dela namreč zajema tudi dijake, pogosto celo mladoletne osebe, ki šele vstopajo na trg dela in se prvič srečujejo z delovnimi razmerji ter njihovimi pravnimi in dejanskimi posledicami. Empirični podatki to potrjujejo, saj je bilo v anketi kar 30,4 % anketirancev starih do 18 let. Gre za izrazito ranljivo skupino brez zadostnih izkušenj, pogajalske moči in tudi brez ustreznega poznavanja svojih pravic in obveznosti. Posebna pravna ureditev zato ne zasleduje zgolj fiskalnih ali tržnih ciljev, temveč zagotavlja minimalne standarde varstva ter preprečuje njihovo izkoriščanje.

Pravna ureditev študentskega dela in njene težave

Čeprav bi glede na razširjenost in družbeni pomen študentskega dela lahko pričakovali, da bo ta oblika dela celovito in enotno urejena v enem samem pravnem aktu, temu ni tako; nasprotno, pravna ureditev študentskega dela v Sloveniji je razpršena med več zakonodajnih področij, pri čemer posamezni predpisi urejajo različne vidike. Ureditev je mogoče okvirno razdeliti na področje delovnopravne zakonodaje, predpise, ki neposredno urejajo opravljanje začasnega in občasnega študentskega dela, šolsko oziroma visokošolsko zakonodajo ter davčno oziroma dohodninsko zakonodajo.

Za celovito razumevanje pravnega položaja študentskega dela in njegovo kritično presojo je nujno upoštevati tudi sodno prakso, ki je skozi svoje odločitve pomembno prispevala k oblikovanju meril za presojo posameznih primerov. Posebej relevantna je pri presojanju okoliščin, v katerih je bilo ugotovljeno, da ima razmerje, formalno opredeljeno kot študentsko delo, v resnici vse bistvene elemente delovnega razmerja, kar razkriva problem prikritega delovnega razmerja in posledično potrebo po jasnejši normativni ureditvi.

Institut študentskega dela je skupaj z delom otrok, mlajših od 15 let, in delom dijakov urejen v posebnih določbah (VII. oddelek) ZDR-1. Študentsko delo je posebna vrsta opravljanja dela, za katero z razlogom ne more veljati večina splošnih določb, ki urejajo *sui generis* pogodbeno razmerje, delovno razmerje. Kljub navedenemu se za opravljanje študentskega dela uporabljajo splošne določbe o prepovedi diskriminacije, enaki obravnavi glede na spol, delovnem času, odmorih in počitkih, o posebnem varstvu delavcev, ki še niso dopolnili 18 let starosti[15] itd. Treba je razumeti *ratio legis* takšnih določb, ki morajo že zaradi splošnih načel delovnega prava varovati tudi druge osebe, ki opravljajo delo, kljub temu da niso stranke pogodbe delovnega razmerja.

Poleg ZDR-1 se za študentsko delo uporabljajo tudi določbe drugih predpisov, ki pa so pogosto omejene ali se izvajajo le delno. Zakon o urejanju trga dela (ZUTD)[16] je s 192. členom derogiral Zakon o

[15] Glej 7. odstavek 211. člena ZDR-1.
[16] Uradni list RS, št. 80/10 s spremembami do 83/25.

zaposlovanju in zavarovanju za primer brezposelnosti (ZZZPB),[17] pri čemer se za posredovanje začasnih in občasnih del dijakom in študentom še naprej uporabljajo določbe 5. do 8. člena ZZZPB, z izjemo 6.f člena. Poleg tega se določene zaveze in pravice študentov urejajo še preko Zakona za uravnoteženje javnih financ (ZUJF),[18] Zakona o zdravju in varnosti pri delu (ZVZD-1)[19] ter drugih predpisov.

Ob tem je treba opozoriti, da je bilo v preteklosti kar nekaj poskusov urejanja študentskega dela, nekateri med njimi pa so bili tudi neuspešni.[20] Eden izmed takšnih primerov je bil predlog stranke Levica, da bi se minimalna urna postavka za študentsko delo določila ob upoštevanju sorazmernega dela regresa, štirih tednov dopusta in povprečnega trajanja bolniške odsotnosti. Na ta način bi urna postavka odražala primerljiv strošek delodajalca oziroma primerljiv prihodek študenta, ob upoštevanju pravic, ki pripadajo zaposlenim, ne pa tudi študentom.[21] Predlog tedaj ni bil zakonsko sprejet, zamisel pa ni slaba. Ta vidik predvsem gradi na izenačevanju stroškovne/prihodkovne plati. Prav tako so izpostavili problematiko in raznolikost v delu izplačevanja dodatkov, ki bo v nadaljevanju podrobneje izpostavljena.

Eden izmed osrednjih pravnih problemov je pomanjkanje jasne in izrecne opredelitve temeljnih pravic študentov, ki opravljajo delo. Pravna ureditev se v pretežni meri omejuje zgolj na vprašanje plačila za opravljene ure dela, medtem ko študentom priznava zelo malo drugih varstvenih določb iz delovnega razmerja. Takšna ureditev utrjuje položaj študentov kot delovne sile, ki omogoča delodajalcem, da študentsko delo uporabljajo kot cenovno ugodno in fleksibilno alternativo redni zaposlitvi.

Dodatno breme za študente predstavlja tudi ureditev dohodnine. V primeru preseganja določenega letnega zneska prihodkov so namreč študenti zavezani k plačilu dohodnine, kar se pogosto zgodi nevede. Posebej problematični so primeri, ko starši, ki dejansko ne preživljajo več svojih otrok, te še vedno uveljavljajo kot vzdrževane družinske člane. Posledično mora študent sam plačati dohodnino, čeprav starši prejemajo davčno olajšavo zanj. To povzroča finančne zaplete in negotovost, saj številni študenti niso dovolj ozaveščeni o svojih davčnih obveznostih in pravicah.

Študentska napotnica vsebuje le osnovne podatke o delodajalcu in izvajalcu dela, brez določb o obveznostih delodajalca, o delovnih pogojih, plačilu, varstvu pri delu ali pravicah študenta. Takšna pomanjkljiva formalnost vodi do številnih zlorab: neizplačila dogovorjene urne postavke, nepriznavanja delovnih ur ali odtegovanja plačila z neutemeljenimi razlogi. Delodajalci se pogosto sklicujejo na ustne

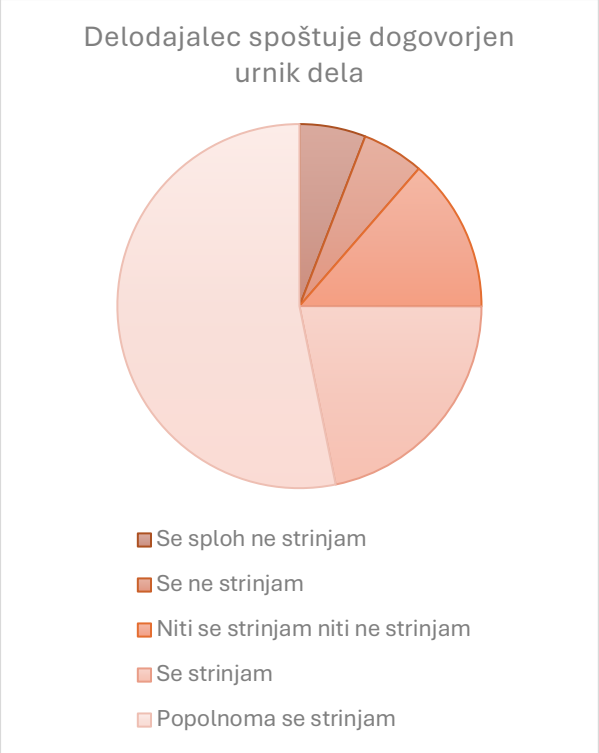
[17] Uradni list RS, št. 107/06 s spremembami do 95/14 – ZUJF-C.
[18] Uradni list RS, št. 40/12 s spremembami do 100/25 – ZUPŠ-2.
[19] Uradni list RS, št. 43/11.
[20] Rataj, 2021, str. 310.
[21] Levica, »Študentska urna postavka«, dostopano 25. maja 2026.

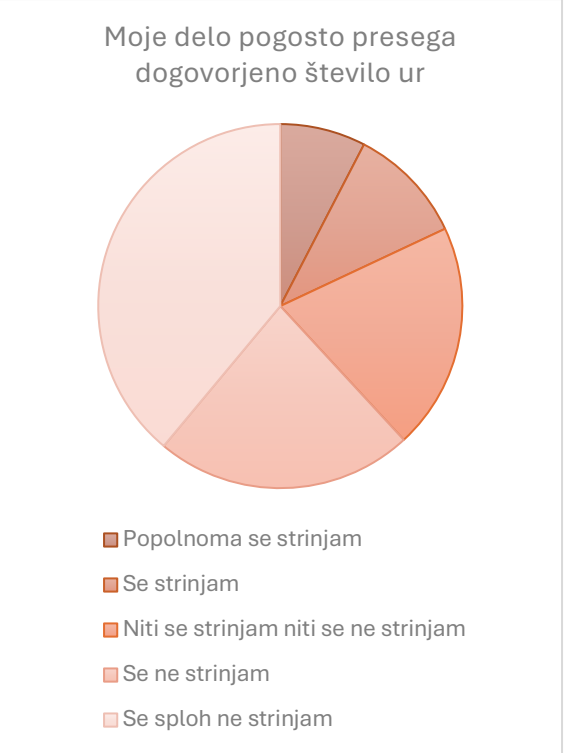
dogovore, ki jih ni mogoče dokazati. Študent, ki ni seznanjen s svojimi pravicami in pravno zaščito, se v strahu pred izgubo dela redko pritoži ali zahteva odpravo nepravilnosti.[22] Ravno zato je formalizacija študentskega dela ključna. Vzpostavitev obvezne pisne pogodbe med študentom in delodajalcem bi prispevala k večji pravni varnosti, transparentnosti plačil in zmanjšanju možnosti zlorab. Prav tako bi bilo smiselno povečati pravno ozaveščenost študentov, da bi poznali svoje pravice in dolžnosti ter se znali zavarovati pred morebitnimi kršitvami.

Na drugi strani je za delodajalce osnovni ekonomski cilj povečanje čistega poslovnega dobička ob hkratnem zniževanju stroškov dela. Strošek dela namreč predstavlja enega ključnih letnih izdatkov v vsakem podjetju, saj vključuje plače, regres, nadomestila za odsotnosti, prispevke za socialno varnost in številne druge obveznosti, ki izhajajo iz delovnopravne zakonodaje. Prav zato delodajalci pogosto iščejo oblike dela, ki so manj obremenjene z zakonskimi obveznostmi, a jim še vedno omogočajo nemoteno opravljanje dejavnosti. Med takšne oblike nedvomno sodi študentsko delo, ki je v praksi pogosto najugodnejša in najfleksibilnejša rešitev.

Delodajalci se po študentih najpogosteje obrnejo v primerih, ko pride do povečanega obsega dela, začasnih odsotnosti redno zaposlenih (npr. dopusti, porodniški dopusti) ali ko potrebujejo dodatno pomoč v času sezonskih obremenitev.[23] Dela, ki jih študenti opravljajo, večinoma ne zahtevajo posebne strokovne izobrazbe ali dolgoletnih izkušenj, sem predvsem sodijo dela v trgovinah, proizvodnji, strežbi, čiščenju, promocijah ipd. Za delodajalce je takšna delovna sila idealna, saj je dostopna, prilagodljiva in cenovno ugodna. Nekateri delodajalci o daljšem delovniku študente obvestijo šele nekaj ur pred pričetkom opravljanja dela ali od njih šele med opravljanjem dela zahtevajo, da na delu ostanejo dlje, kot je bilo dogovorjeno.[24] Empirični podatki kažejo določeno stopnjo neenotne prakse glede spoštovanja dogovorjenega urnika dela: 6 % anketirancev se s trditvijo, da delodajalec spoštuje dogovorjeni urnik, sploh ne strinja, 5,6 % se ne strinja, 13,9 % ostaja nevtralnih, medtem ko se 22,2 % strinja in 54,2 % popolnoma strinja. Sodna praksa ugotavlja, da dejstvo, da si študent sam organizira delo in lahko odide z dela, kadar želi, ni odločilno pri presoji obstoja delovnega razmerja. Ključnega pomena je obseg dela, ki ga študent opravi, oziroma primerjava tega obsega z delom, ki ga pri delodajalcu opravljajo redno zaposleni delavci v delovnem razmerju.[25]

[22] Rezultati ankete kažejo, da bi 34,5 % študentov kršitev svojih pravic prijavilo, medtem ko jih 45,5 % ni prepričanih, ali bi to storili, 20 % pa kršitve ne bi prijavilo. Med slednjimi jih večina (58,6 %) meni, da prijava ne bi prinesla rezultatov, 17,2 % jih ne ve, komu bi kršitev prijavili, prav tako 17,2 % pa jih kot razlog navaja strah pred izgubo dela.
[23] Glej graf 1.
[24] Franca V., Domadenik Muren P., 2025, str. 19.
[25] Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča v Ljubljani Pdp 468/2018 z dne 18. 10. 2018.





Graf 3 in 4: Prikaz odgovorov na trditev (Delodajalec spoštuje dogovorjen urnik dela, moje delo pogosto presega dogovorjeno število ur).

V primeru povečanega povpraševanja lahko delodajalec brez večjih zapletov prek študentskega servisa hitro pridobi dodatnega delavca, saj je postopek formalno izjemno enostaven. Zadostuje le študentska napotnica, ki v osnovi vsebuje podatke o naročniku dela, izvajalcu in vrsti dela. Ni potrebna pogodba o zaposlitvi, kar pomeni, da delodajalec ni dolžan upoštevati določb ZDR-1 glede pravic, obveznosti, varstva pri delu ali prenehanja razmerja. To prinaša občutno administrativno razbremenitev, še posebej za manjša podjetja, ki bi sicer morala vlagati čas in sredstva v pripravo pogodb, prijave, usposabljanja ter spoštovanje zakonskih rokov in postopkov. V zvezi s tem je treba omeniti tudi stališče sodne prakse, ki pravi, da ima delodajalec sicer z ustavo zagotovljeno pravico do svobodne gospodarske pobude, v okviru katere lahko samostojno organizira delovni proces in zmanjšuje število zaposlenih, vendar ta pravica ni absolutna. Zato okoliščina, da delodajalec v času odpovedovanja pogodb o zaposlitvi iz poslovnega razloga za enaka ali primerljiva dela zaposluje delavce za določen čas ali angažira agencijske delavce oziroma študente, ni nepomembna. Pri presoji utemeljenosti poslovnega razloga je namreč treba upoštevati, ali in v kakšnem obsegu delodajalec za ista dela uporablja osebe, ki niso v delovnem razmerju pri njem. Načeloma ima ohranitev zaposlitve obstoječih delavcev prednost pred zagotavljanjem dela najetim delavcem.[26]

[26] Sklep Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 82/2017 z dne 19. 12. 2017.

Z vidika stroškovne učinkovitosti je torej študentsko delo za delodajalca skoraj idealna oblika sodelovanja. Delodajalec pri študentih nima obveznosti, povezanih s pravicami iz delovnega razmerja, poleg tega pa tudi nima obveznosti glede odpravnin ali nadomestil ob prenehanju dela. Študent je torej za delodajalca fleksibilna in popolnoma prilagodljiva oblika delovne sile, ki jo lahko angažira kadar koli in jo prav tako hitro tudi odpusti brez odpovednih rokov, brez utemeljenega razloga in brez posledic.

Delodajalci v takšnem sistemu vidijo predvsem prednost, saj jim dejansko omogoča, da se na dnevni ravni odzivajo na svoje trenutne potrebe in morebitne nenadne spremembe na trgu dela, kar jim omogoča lažje prilagajanje.[27] V praksi to pomeni, da kadar se obseg dela zmanjša, študentu preprosto prenehajo ponujati ure, saj so študenti plačani izključno po opravljenih urah. V nasprotju z redno zaposlenimi delavci, ki jim delodajalec tudi v času zmanjšanega obsega dela zagotavlja redno plačilo, študent ne prejme ničesar, če dela ni. Ta fleksibilnost pomeni, da delodajalec dejansko ne prevzema nikakršnega ekonomskega tveganja, saj se plačilo natančno prilagaja dejanskemu obsegu dela.

Posebej zanimivo je vprašanje razmerja med višino urne postavke in dejanskim stroškom delodajalca. Na prvi pogled se zdi, da imajo študenti pogosto višje urne postavke od redno zaposlenih, vendar ta vtis vara. Delodajalec pri študentih namreč ne krije vseh drugih stroškov, ki jih ima pri zaposlenih (prispevki, nadomestila, regres ipd.), zato je skupni strošek študenta še vedno bistveno nižji. Z vidika ekonomske računice je tako študentsko delo za delodajalca izjemno racionalna odločitev.

Ena izmed bolj perečih, a v praksi razširjenih pojavnosti pa je plačevanje študentov "na roke".[28] Gre za institut, pri katerem delodajalec študentu plačilo za opravljeno delo izroči v gotovini, mimo uradnih evidenc in brez nakazila na transakcijski račun. Čeprav je to zakonsko prepovedano, se praksa še vedno pogosto pojavlja predvsem zaradi pomanjkljivega nadzora, pomanjkanja dokazov o dejanskem času opravljanja dela in želje obeh strank po izogibanju davčnim posledicam. Na podlagi lastnih izkušenj ter izkušenj bližnjih oseb lahko potrdim, da je tovrsten način izplačevanja v praksi precej pogost. Na strani študenta se domnevna korist kaže predvsem v izogibanju preseganja dohodkovnega praga, ki vpliva na odmero dohodnine oziroma na ohranitev določenih pravic, vezanih na status. Na strani delodajalca pa je interes izrazito ekonomske narave, saj z neformalnim izplačilom zniža stroške dela zaradi neplačevanja davkov in obveznih prispevkov.

[27] Scortegagna Kavčnik N., 2017, str. 258.
[28] Šuligoj, 2020, Študentsko delo ali delozlom?, str. 7.

Razširjenost takšnega sistema temelji predvsem na obojestranski koristi ter oteženem dokazovanju dejanskega obsega opravljenega dela in izplačil, zaradi česar sprožitev postopkov praviloma ni v interesu nobene izmed vpletenih strank.

Obenem se delodajalci zavedajo, da nadzorni organi v večini primerov nimajo neposrednih dokazil o tem, kdaj, koliko in ali je študent sploh opravljal delo. V kolikor na delovnem mestu ni prisotnih nadzornih kamer, elektronskih evidenc prihodov in odhodov ali pisnih zapisov o delovnem času, je skoraj nemogoče dokazati dejanski obseg opravljenega dela. V primeru nenapovedanega nadzora lahko delodajalec pokaže študentsko napotnico in zatrjuje, da študent tisti dan ni bil prisoten, s čimer se formalno izogne ugotovitvam o kršitvah. Tako se ustvarja iluzija zakonitosti, čeprav gre dejansko za prikrito delo in davčno utajo.[29]

Z vidika študenta se takšno izplačevanje sprva lahko zdi koristno, saj se izogne preseganju letne meje prihodkov, ki bi jih sicer moral prijaviti za plačilo dohodnine, toda dolgoročno tak sistem škoduje predvsem njemu, saj ne pridobiva socialne varnosti, pokojninske dobe, niti dokazil o delovnih izkušnjah.
Takšna praksa, čeprav neupravičena, razkriva pomanjkljivosti obstoječega sistema, ki delodajalcem omogoča skoraj popolno odsotnost odgovornosti. Problem ni le v posameznih kršitvah, temveč v sami naravi instituta, ki zaradi ohlapne zakonodaje in minimalnega nadzora omogoča širok manevrski prostor za zlorabe. O zlorabi je mogoče govoriti v širšem smislu, kadar se študentsko delo uporablja v nasprotju z njegovim namenom in pravnim okvirjem, zlasti v primerih naklepnega izigravanja pravil ali prikritega nadomeščanja delovnega razmerja, ne glede na to, ali gre za daljše ali zgolj občasno opravljanje dela.[30]

Prav v tem se jasno izkazuje interes in naloga države, da s posebno pravno ureditvijo zagotovi njihovo varstvo. Ureditev študentskega dela je tako izraz funkcije socialne države, katere dolžnost je zaščita šibkejših udeležencev na trgu dela ter zagotavljanje varnega in postopnega prehoda mladih iz izobraževalnega sistema v svet dela. S tem država ne zasleduje zgolj fiskalnih ali tržnih ciljev, temveč uresničuje tudi svoje temeljno poslanstvo varovanja ranljivih posameznikov in zagotavljanja pravičnega delovnopravnega ravnovesja.

Študentski status kot pravna izjema in fikcija zaščite

Temeljno izhodišče slovenskega delovnega prava je načelo stabilnosti zaposlitve, ki se normativno izraža v primarnosti pogodbe o zaposlitvi za nedoločen čas. V 12. členu ZDR-1 je določeno, da je

[29] Mohar, 2025, Študentsko delo – je res tako varovano in brezskrbno?, str. 12.
[30] Sodba Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 87/2016 z dne 30. 8. 2016.

pogodba o zaposlitvi za nedoločen čas pravilo, medtem ko so vse druge oblike opravljanja dela dopustne zgolj kot izjeme.

Študentsko delo tako ni zgolj fleksibilna oblika opravljanja dela, temveč pravna ureditev, ki sistemsko izključuje študente iz standardnega varstvenega okvira. Zaradi njegove razširjene uporabe in dejstva, da pogosto nadomešča redno zaposlovanje, se ta izjema v praksi širi prek svojega prvotnega namena, kar odpira vprašanje zlorabe tega instituta.[31]

Zaradi posebnega statusa, ki ga študenti uživajo, zakonodaja pogosto ustvarja videz zaščite, ki pa je v praksi precej omejena. Formalno gledano imajo študenti določene pravice, na primer zavarovanje za poškodbe pri delu, pravico do izplačila preko posrednika ter pravico do izplačila minimalne urne postavke, vendar te pravice ne predstavljajo celovitega varovalnega sklopa, ki bi študenta zaščitil pred izkoriščanjem ali nestabilnimi pogoji dela.

Prav na tej točki se odpira vprašanje t. i. fikcije zaščite. Zakonodaja ustvarja vtis, da je študent kot posebna kategorija delavca ustrezno zaščiten, saj mu priznava določene pravice in vključitev v omejen sistem socialnih zavarovanj, vendar je ta zaščita fragmentarna in vsebinsko omejena. V primerih, ko študentsko delo poteka nepretrgoma, pod pogoji organizacijske podrejenosti, osebnega opravljanja dela in integracije v delovni proces delodajalca, razlika med študentom in redno zaposlenim postane predvsem formalna, ne pa tudi vsebinska.

Dejstvo, da študenti pogosto opravljajo delo v obsegu in vsebini, primerljivi z delom redno zaposlenih, potrjujejo tudi empirični podatki. Rezultati ankete kažejo, da 58,3 % študentov delo pri istem delodajalcu opravlja več kot eno leto, kar presega okvir občasnega in začasnega dela, ki naj bi predstavljal temeljni namen tega instituta. Hkrati anketiranci navajajo, da delo opravljajo v enakem obsegu kot redno zaposleni, v posameznih primerih celo v večjem.[32]

Narava določenih dejavnosti, zlasti v trgovini, gostinstvu, animaciji in proizvodnji, že sama po sebi kaže na to, da med delom študenta in delom redno zaposlenega pogosto ni vsebinskih razlik. Opravljanje nalog, kot so delo na blagajni, zlaganje blaga na police, delo na proizvodnem traku ali strežba, praviloma ne zahteva posebnih kvalifikacij ali drugačne organizacijske vloge, temveč pomeni vključitev v enoten delovni proces pod enakimi pogoji in navodili delodajalca. V takšnih primerih je

[31] Šuligoj, 2020, Študentsko delo ali delozlom?, str. 7.
[32] Anketiranci navajajo primere 16-urnih delovnikov, zamud pri izplačilu plačila (tudi do več mesecev), opravljanje dela izven dogovorjenega opisa, neplačano nadurno delo, omejevanje pravice do odmora ter pritiske delodajalcev glede razpoložljivosti (npr. naknadno razporejanje na delo ali grožnje z nesorazmernimi sankcijami za odsotnost).

težko utemeljiti razlikovanje zgolj na podlagi statusa osebe, saj dejansko opravljanje dela ne odstopa od dela delavcev v delovnem razmerju.

Dodatno iz lastnih izkušenj in rezultatov ankete pogosto zaznavam, da študenti neredko prevzemajo tudi naloge, ki jih redno zaposleni odklanjajo, zlasti manj zaželena ali fizično zahtevnejša dela (npr. čiščenje, odnašanje odpadkov, pripravljalna dela). Takšna porazdelitev nalog lahko kaže na hierarhično diferenciacijo znotraj delovnega procesa, ki temelji zgolj na statusu in ne na dejanskih razlikah v odgovornosti ali usposobljenosti.

Vstopnica za delo na trg brez temeljnih pravic

Študentsko delo je v slovenski ureditvi opredeljeno kot občasna in začasna oblika vključevanja mladih na trg dela, ki naj bi omogočala pridobivanje praktičnih izkušenj in dodatnega zaslužka, brez dolgoročnih obveznosti po standardnih delovnopravnih pravilih, kljub temu pa dejanske prakse kažejo, da številni študenti delo opravljajo trajno ali v obsegu, primerljivem z delavci v rednem delovnem razmerju, kar odpira vprašanja o morebitni zlorabi instituta.[33]

Empirični podatki iz ankete med študenti kažejo, da je poznavanje pravic še vedno omejeno: 60 % anketirancev priznava, da delno pozna svoje pravice, 29 % jih trdi, da jih dobro pozna, medtem ko 11 % anketirancev svojih pravic sploh ne pozna. Posledično se 44,1 % študentov pri opravljanju dela počuti izkoriščenih. Ko so študenti ocenjevali pomembnost uvedbe nekaterih delavskih pravic tudi za njihovo delo, so na lestvici od 1 do 5 povprečno odgovorili 4,19, kar kaže na jasno zaznano potrebo po dodatnem varstvu.

Takšna situacija jasno nakazuje, da institutu študentskega dela, čeprav formalno občasnemu in začasnemu, v praksi pogosto primanjkuje učinkovitega pravnega varstva. Omejeno poznavanje pravic in občutek izkoriščenosti prispevata k povečani ranljivosti mladih delavcev in odpirata vprašanje, kako zagotoviti, da institut študentskega dela ostane občasna oblika vključevanja na trg dela, hkrati pa ne ustvarja možnosti sistemske prekarnosti.

Razumljivo je, da študentsko delo ne vključuje vseh temeljnih pravic, ki jih imajo redno zaposleni, kot so regres, plačilo upravičenih odsotnosti ali dopust, saj bi v nasprotnem primeru študentsko delo dejansko postalo delovno razmerje.

[33] Mohar, 2025, Študentsko delo – je res tako varovano in brezskrbno?, str. 11.

Smiselno in zakonodajno upravičeno bi bilo, da študentom priznamo določene pravice, ki omogočajo ustrezno socialno in ekonomsko varstvo pri opravljanju dela. Mednje spada predvsem pravica do povračila stroškov prehrane in prevoza, saj gre za temeljne potrebe, ki neposredno vplivajo na sposobnost študenta za opravljanje delovnih obveznosti. Pri bonih za prehrano je pomembno poudariti, da študenti kljub subvenciji pogosto doplačajo razliko. Četudi so boni delno subvencionirani, v praksi ostaja strošek, ki ga študent krije sam.[34]

Pri vprašanju prehrane je treba upoštevati, da sistem subvencionirane študentske prehrane ne pomeni popolne razbremenitve stroškov. Subvencija praviloma krije le del cene obroka, razliko pa nosi študent sam. Poleg tega sistem ni univerzalno dostopen, saj vsi ponudniki prehrane niso vključeni v subvencijsko shemo, prav tako pa njihova geografska razpoložljivost ni enakomerno zagotovljena. V praksi to pomeni, da mora študent, ki želi koristiti subvencionirano prehrano, dodatno prilagajati svoj čas in lokacijo prehranjevanja, kar ni vedno združljivo z organizacijo delovnega procesa. V določenih primerih je zato prisiljen zagotoviti prehrano na lastne stroške izven subvencioniranega sistema.

Nasprotno pa je pri zaposlenih v delovnem razmerju povračilo stroškov prehrane med delom praviloma zagotovljeno neodvisno od načina prehranjevanja, bodisi da delavec obrok prinese od doma bodisi da se prehranjuje v gostinskem obratu. Smiselna bi bila ureditev, ki bi analogno kot pri zaposlenih vezala pravico do povračila stroškov prehrane na dejansko trajanje dela. Tako oseba, ki dela krajši čas in ni upravičena do odmora za malico, skladno s splošnimi pravili ne bi bila upravičena niti do povračila stroškov prehrane, medtem ko bi bila pravica zagotovljena ob izpolnitvi pogojev glede trajanja dnevnega dela.

Enako velja za subvencionirane vozovnice za prevoz. Čeprav so stroški javnega prevoza delno subvencionirani, študent vsak mesec doplača razliko, kar predstavlja dodatno ekonomsko breme. Takšna ureditev povzroča nesorazmerno finančno breme, ki je primerljivo le z delovnimi pogoji redno zaposlenih, pri katerih so ti stroški v celoti ali delno kriti s strani delodajalca, brez dodatnega doplačila s strani zaposlenega.

Pravna ureditev povračila stroškov bi lahko bila izvedena analogno kot pri zaposlenih. Povračilo stroškov prevoza bi se lahko omejilo na dejanske dni prisotnosti na delovnem mestu, kar je v skladu s prakso pri zaposlenih, ki prejemajo povračilo stroškov prevoza le za dejansko prisotne dneve, pri delu od doma pa ne. Ta pristop bi omogočil pravno skladnost in enakopravno obravnavo, hkrati pa bi ohranil administrativno enostavnost. Povračilo stroškov prehrane je prav tako ključno, saj prehrana predstavlja

[34] Po podatkih GOV.SI subvencija za en obrok študentske prehrane v letu 2026 znaša 5,05 EUR. Glej GOV.SI, »Subvencionirana študentska prehrana«, dostopano 5. marca 2026.

osnovno življenjsko potrebo in neposredno vpliva na sposobnost opravljanja dela zlasti pri mlajših osebah, ki so še v procesu razvoja in izobraževanja.

Poleg osnovnih pravic, kot sta povračilo stroškov prehrane in prevoza, bi lahko študentom pripadali tudi dodatki za delo v posebnih pogojih, kot so nočno delo, delo ob nedeljah, praznikih ali nadurno delo.[35] Njihov namen je kompenzirati negativen vpliv na delovne in psihofizične obremenitve delavca,[36] ki izhajajo iz specifične razporeditve delovnega časa. Ker se dodatki navezujejo na dejanske okoliščine opravljanja dela, predvsem na časovno komponento dela, bi bilo z vidika načela enake obravnave smiselno razmisliti o njihovi uporabi tudi pri študentskem delu. Kadar študent opravlja delo ponoči, ob nedeljah, praznikih ali preko običajnega delovnega časa, to delo poteka v enakih objektivnih okoliščinah kot delo zaposlenega v delovnem razmerju. Razlikovanje zgolj na podlagi formalnega statusa, ob sicer identičnih dejanskih pogojih dela, odpira vprašanje utemeljenosti takšne izključitve iz sistema dodatkov. Povezano s tem je stranka Levica leta 2019 vložila predlog, da bi bili študenti upravičeni do dodatkov za nočno, nedeljsko in praznično delo. Opozorila je, da študenti za delo v posebnih pogojih prejemajo enako plačilo kot za delo v rednem času, medtem ko zaposleni za takšno delo prejemajo zakonsko in kolektivno določene dodatke. Bistvo predloga je bilo zagotoviti enako plačilo za primerljivo delo ter preprečiti socialni dumping, saj se študentsko delo zaradi nižjih stroškov pogosto uporablja kot cenejša alternativa redni zaposlitvi.[37]

Posebnost študentskega dela je tudi odsotnost jasno določenega roka za izplačilo plačila za opravljeno delo, kot ga za delavce v delovnem razmerju določa ZDR-1. Pri delovnem razmerju mora biti plača izplačana najpozneje 18 dni po poteku plačilnega obdobja, medtem ko pri študentskem delu takšna kogentna časovna omejitev ni izrecno določena na enak način. To lahko povzroča negotovost glede pravočasnosti izplačil in zmanjšuje stopnjo pravne varnosti oseb, ki delo opravljajo na tej podlagi.

Sodna praksa je že obravnavala primere sporov glede plačila za študentsko delo. V enem izmed primerov je delodajalec odklonil izplačilo plačila študentki zaradi domnevnega nezadovoljstva z njenim delom, ker je gostu postregla alkoholno pijačo, zaradi česar je bil delodajalcu izrečen prekršek. Sodišče je poudarilo, da morebitna odgovornost za organizacijo in nadzor dela ne more biti prevaljena na študenta, zlasti kadar ta dela ne opravlja pod ustreznim nadzorom usposobljene osebe.[38] Takšni primeri dodatno izpostavljajo ranljivost študentov v razmerju do delodajalca.

[35] Glej 128. člen ZDR-1
[36] Korpič Horvat, komentar k 128. členu ZDR-1, IUS-INFO, dostop 23. 3. 2026.
[37] Levica, »Študentska urna postavka«, dostopano 25. februarja 2026.
[38] Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča v Ljubljani Pdp 624/2011 z dne 14. 7. 2011

Iz lastnih izkušenj in neposrednih opažanj izhaja, da se pojavljajo tudi primeri, ko so študenti ob manku denarja v blagajni ali nastanku druge škode zavezani k povračilu celotnega zneska, ne glede na vprašanje njihove dejanske krivde ali soudeležbe pri nastanku škode.[39]

V zadnjem času se vse pogosteje pojavljajo primeri, ko delodajalci kandidate za študentsko delo pozovejo k uvajanju, nato pa se sklicujejo na dejstvo, da naj bi bilo uvajanje neplačano.[40] Takšne situacije so pravno problematične, saj je za opravljanje kakršnegakoli študentskega dela po veljavni ureditvi potrebna študentska napotnica, kar pomeni, da gre vedno za plačano delo. Vsako opravljanje dela, vključno z uvajanjem, brez ustrezne napotnice in plačila, bi bilo tako v nasprotju z zakonsko ureditvijo. Empirični podatki iz ankete kažejo, da se podobne prakse pojavljajo tudi v resničnem okolju, saj je več anketirancev poročalo o primerih, ko so bili študenti vključeni v uvajalno delo brez izplačila, kljub temu da je delo dejansko opravljeno in formalno zajeto v okviru napotnice. Na to problematiko opozarja tudi e-Študentski servis[41], ki izrecno poudarja, da uvajalno delo študentov ne sme potekati brez ustreznega plačila in da vsak delodajalec, ki zahteva opravljanje dela v okviru napotnice, mora zagotoviti izplačilo v skladu z zakonodajo.

Osebe, ki delo opravljajo na podlagi študentskega statusa, se sicer lahko vključijo v sindikalne organizacije, vendar njihov pravni položaj bistveno odstopa od položaja delavcev v delovnem razmerju. Ker nimajo sklenjene pogodbe o zaposlitvi, zanje praviloma ne veljajo kolektivne pogodbe, nimajo pravice do sodelovanja pri upravljanju ter tudi ne uživajo stavkovnega varstva v enakem obsegu kot zaposleni. Kolektivnopravni mehanizmi varstva so namreč sistemsko vezani na obstoj delovnega razmerja.[42]

To jasno izhaja tudi iz vsebine panožnih kolektivnih pogodb. Kolektivna pogodba dejavnosti trgovine Slovenije[43] npr. v tretjem odstavku 3. člena določa, da se uporablja za dijake in študente na praktičnem usposabljanju le v obsegu, ki je v kolektivni pogodbi posebej določen. Krog veljavnosti je tako omejen zgolj na osebe, ki so vključene v delovni proces zaradi izvajanja obveznega praktičnega usposabljanja v okviru izobraževalnega programa, ne pa tudi na študente, ki delo opravljajo na podlagi študentske napotnice.

[39] Anketiranec poroča o razporejanju dela preko njegove razpoložljivosti ter o denarni kazni za odsotnost v višini več kot 500 EUR, ki več kot desetkrat presega plačilo posamezne izmene, ob hkratnem omejevanju pravice do odmora.
[40] Jarc, 2020, str. 3.
[41] Stališča e-Študentskega servisa, predstavljena na njihovih družabnih omrežjih, predavanjih in delovnopravni kliniki.
[42] Franca V., 2019, str. 313.
[43] Uradni list RS, št. 52/18 s spremembami do 52/24.

Takšna ureditev pomeni, da je študent, ki delo opravlja pod pogoji, primerljivimi z delavci v delovnem razmerju, izključen iz kolektivnega varstva, čeprav je dejansko vključen v isti organizirani delovni proces. Glede na to, da empirični podatki in dejansko stanje v trgovinah kažejo, da se veliko študentskega dela opravlja prav v dejavnosti trgovine, je navedena omejitev kolektivnopravne zaščite v tem sektorju še posebej relevantna.

Študentsko delo tako v praksi kaže, da kljub vključitvi v trg dela študenti pogosto ostajajo brez učinkovitega varstva. Dolgotrajnost, finančna zahtevnost in administrativna kompleksnost morebitnih sodnih postopkov, v kombinaciji z odvisnostjo od delodajalca in strahom pred izgubo študentskega statusa, povečujejo njihovo ranljivost.[44] Posledično študentsko delo deluje kot »vstopnica za delo na trg brez temeljnih pravic«, saj omogoča ekonomsko aktivnost mladih, hkrati pa jih pušča izven ključnih mehanizmov socialnega in pravnega varstva.

[44] Kastelec, 2009, str. 13.

Zaključek

Raziskava je pokazala, da je študentsko delo v slovenskem pravnem sistemu zasnovano kot izjema od splošnega delovnopravnega režima, katere prvotni namen je bil omogočiti občasno pridobivanje delovnih izkušenj in dodatnega dohodka, vendar analiza normativne ureditve, sodne prakse in empiričnih podatkov razkriva, da se ta institut v praksi pogosto uporablja širše, kot je bilo predvideno.

Ugotovljeno je bilo, da številni študenti delo opravljajo daljše časovno obdobje, v obsegu in pod pogoji, primerljivimi z redno zaposlenimi, vendar brez ustreznega delovnopravnega in socialnega varstva. Takšna ureditev ustvarja strukturno razlikovanje med osebami, ki opravljajo vsebinsko primerljivo delo, pri čemer je razlikovalni kriterij zgolj status posameznika. Empirični podatki dodatno potrjujejo omejeno poznavanje pravic ter prisoten občutek izkoriščenosti, kar kaže na šibko učinkovitost obstoječih varovalnih mehanizmov.

Prispevek naloge je v celoviti obravnavi študentskega dela kot sistemske pravne izjeme, ki pomembno vpliva na položaj mladih na trgu dela ter na razmerja med fleksibilnostjo in varstvom delovne sile. Raziskava ne zanika legitimnosti obstoja posebne oblike dela za študente, temveč opozarja na potrebo po jasnejšem normativnem razmejevanju med resnično občasnim delom in primeri, ko so podani elementi delovnega razmerja.

Odprto ostaja vprašanje, ali bi bilo ustrezneje okrepiti pravice študentov pri opravljanju dela ali pa strožje omejiti uporabo instituta na njegov izvorni namen. Nadaljnji zakonodajni in strokovni razmislek bi moral biti usmerjen v vzpostavitev bolj uravnotežene ureditve, ki bi ohranila potrebno fleksibilnost, hkrati pa zagotovila učinkovito zaščito mladih kot posebej ranljive skupine na trgu dela.

Bibliografija

Bobovnik A. (2015). Ureditev začasnega in občasnega dela študentov s poudarkom na spremembah ZUJF-C. *Delavci in delodajalci*, 15(1), str. 99–113.

e-Študentski Servis. »Kdo lahko opravlja študentsko delo?« Dostopano 25. februarja 2026. https://www.studentski-servis.com/studenti/pomembne-informacije/splosno/kdo-lahko-opravlja-studentsko-delo/.

Franca V., Domadenik Muren P. (2020). *Vloga študentskega dela na trgu dela v Sloveniji: pravna, ekonomska in kadrovska analiza*. Dostopno na: (https://www.ef.uni-lj.si/assets/Zaloznistvo/Raziskovalne-publikacije/Znanstvene-monografije/Vloga-studentskega-dela-na-trgu-dela-v-Sloveniji.pdf)

Franca V. (2019). Tveganja za prekarnost pri študentskem delu. *Delavci in delodajalci*, št. 2–3, str. 299-318.

GOV.SI. »Subvencionirana študentska prehrana.« Dostopano 5. marca 2026. https://www.gov.si/teme/subvencionirana-studentska-prehrana/.

Januš B. (2003). Študentsko in dijaško delo v turbulenci 21. stoletja. *HRM*, 1(1), str. 58–59.

Jarc T. (2020). Poceni delovna sila, ki je pripravljena prenašati kršitve. *Pravna praksa*, št. 7, str. 3.

Levica. »Študentska urna postavka.« Dostopano 25. februar 2026. https://www.levica.si/studentska-urna-postavka/.

Kastelec A. (2009). Smo pozabili urediti študentsko delo? *Pravna praksa*, št. 10, str. 13–14.

Belopavlovič N., Kresal B., Kresal Šoltes K., Senčur Peček D. (ur.) (2024). *Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1) s komentarjem* (3., posodobljena in dopolnjena izdaja). Ljubljana: Lexpera d.o.o., GV Založba.

Miloševič Zupančič V., Franca V. (2018). Spremenjena vloga študentskega dela v zadnjih letih. *Pravna praksa*, št. 39–40, str. 28.

Mohar A. (2025). Študentsko delo – je res tako varovano in brezskrbno? *Pravna praksa*, št. 4, str. 11–13.

Rataj P. (2021). Prekarni vidiki študentskega dela in razmejitev z delovnimi razmerji. V: Poglajen in drugi (ur.), *Študije o prekarnosti: interdisciplinarni pogledi*. Dostopno na: (https://www.dlib.si/stream/URN:NBN:SI:doc-PGYVB67D/67665d7f-c300-4e53-b4ed-efd3ab963c13/PDF)

Scortegagna Kavčnik N. (2017). Plačilo in drugi vidiki študentskega dela. *Delavci in delodajalci*, 17(2–3), str. 243–262.

Statistični urad RS – SURS (2025). *Podatki o delovni sili*. Ljubljana: SURS. Dostopno na: (https://pxweb.stat.si/SiStatData/pxweb/sl/Data/-/0762001S.px/)

Statistični urad Republike Slovenije. SiStat. »Začasno in občasno delo dijakov in študentov.« Dostopano 27. februarja 2026. https://pxweb.stat.si/SiStatData/pxweb/sl/Data/-/0762001S.px/table/tableViewLayout2/.

Šuligoj K. (2020). Študentsko delo ali delozlom? *Pravna praksa*, št. 7, str. 6–8.

Tičar L., Vodovnik Z. (2016). *Osnove delovnega in socialnega prava*. Ljubljana: GV Založba.

Vodopivec B. (2003). *Delovanje študentskih servisov (agencij za posredovanje zaposlitve za dijake in študente).* Diplomsko delo. Ljubljana: Ekonomska fakulteta.

Mobing ali strogo vodenje? Razmejitev med pravicami delodajalca in varstvom dostojanstva delavca

Matevž Stržinar*

Povzetek

Prispevek obravnava razmejitev med zakonitim vodenjem delovnega procesa in trpinčenjem na delovnem mestu (mobingom), ki predstavlja eno ključnih vprašanj sodobnega delovnega prava. Izhodišče analize je pravni okvir, zlasti ZDR-1, ki zagotavlja varstvo dostojanstva delavca ter prepoveduje nadlegovanje in trpinčenje. Poudarjeno je, da delodajalčeva pravica do organiziranja dela in nadzora ni neomejena, temveč je vsebinsko omejena z dolžnostjo spoštovanja delavčeve osebnosti.

V ospredju so razmejitveni kriteriji, kot so namen ravnanja, njegova ponavljajoča se ali sistematična narava ter dejanski učinki na delavčevo dostojanstvo in položaj. Posamezna ravnanja, ki so formalno dopustna, lahko v določenih okoliščinah prerastejo v trpinčenje, če so uporabljena kot sredstvo poniževanja, izključevanja ali pritiska. Po drugi strani pa strogo ali zahtevno vodenje še ne pomeni mobinga, če zasleduje legitimne cilje in se izvaja na spoštljiv in sorazmeren način.

Prispevek opozarja tudi na pomen celostne presoje konkretnih primerov ter na težave pri dokazovanju zaradi dolgotrajne in pogosto prikrite narave mobinga. Sklepno ugotavlja, da je meja med dopustnim in nedopustnim ravnanjem odvisna predvsem od namena, načina izvajanja in posledic ravnanja.

Ključne besede: mobing, trpinčenje na delovnem mestu, dostojanstvo delavca, vodenje delovnega procesa, sodna praksa.

Abstract

The article examines the distinction between legitimate management of the work process and workplace harassment (mobbing), which represents a key issue in modern labour law. The analysis is based on the legal framework, particularly the Employment Relationships Act (ZDR-1), which ensures the protection of workers' dignity and prohibits harassment and bullying. It emphasizes that the employer's right to organize and supervise work is not unlimited, but is substantively restricted by the obligation to respect the employee's personality and dignity.

* Študent 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Primoža Rataja.

The focus is on the key distinguishing criteria, including the purpose of the conduct, its repetitive or systematic nature, and its actual effects on the employee's dignity and position. Conduct that is formally lawful may, in certain circumstances, amount to harassment if it is used as a means of humiliation, exclusion, or pressure. Conversely, strict or demanding management does not in itself constitute mobbing if it pursues legitimate objectives and is carried out in a respectful and proportionate manner.

The article also highlights the importance of a holistic assessment of individual cases and the evidentiary challenges arising from the often prolonged and concealed nature of workplace harassment. It concludes that the boundary between permissible and impermissible conduct depends primarily on the purpose, manner, and consequences of the employer's actions.

Keywords: mobbing, workplace harassment, employee dignity, management of the work process, case law.

Uvod

Razmejitev med zakonitim nadzorom in vodenjem delovnega procesa na eni strani ter mobingom oziroma trpinčenjem na delovnem mestu na drugi strani predstavlja eno izmed pogostejših in hkrati zahtevnejših vprašanj sodobnega delovnega prava. Delovna razmerja so po svoji naravi razmerja podrejenosti, v katerih ima delodajalec pravico in dolžnost organizirati delo, nadzorovati njegovo izvajanje ter zagotavljati učinkovito in racionalno delovanje delovnega procesa. Prav ta oblastni položaj delodajalca pa hkrati ustvarja tveganje za posege v osebnostno sfero delavca, zlasti kadar se zahteve, nadzor ali sankcioniranje izvajajo na način, ki presega meje dopustnega.

Varstvo dostojanstva delavca je zato eno temeljnih izhodišč delovnega prava. Delavec ni zgolj proizvodni dejavnik, temveč nosilec osebnostnih pravic, ki jih mora delodajalec spoštovati tudi v okviru izvrševanja svoje organizacijske in nadzorne funkcije. V praksi se to kaže v napetosti med interesom delodajalca po učinkovitosti, disciplini in doseganju poslovnih ciljev ter interesom delavca po varnem, spoštljivem in dostojanstvenem delovnem okolju. Prav na tej presečni točki se pojavlja vprašanje, kdaj gre še za zakonito, četudi strogo vodenje, in kdaj ravnanja delodajalca ali nadrejenih že pomenijo nedopustno trpinčenje.

Posebno problematično je, da se mobing praviloma ne izraža v enkratnem ali izoliranem ravnanju, temveč v ponavljajočem se vzorcu dejanj, ki so lahko na zunaj na videz zakonita, ali celo del običajnih vodstvenih praks. Očitanje napak, povišan nadzor, prerazporejanje nalog ali opozarjanje na neizpolnjevanje obveznosti so sami po sebi legitimni ukrepi delodajalca, vendar lahko ob določenih okoliščinah, načinu izvajanja ali kombinaciji z drugimi ravnanji prerastejo v mobing. Meja med obema pojavoma je zato pogosto zabrisana, kar povzroča pravno negotovost tako za delavce kot za delodajalce.

Dodatno težavo predstavlja dokazovanje mobinga v sodnih postopkih. Delavec se pogosto znajde v dokazni stiski, saj so ravnanja, ki jih doživlja kot trpinčenje, nemalokrat prikrita, razpršena v daljšem časovnem obdobju in težko dokazljiva z neposrednimi dokazi. Sodišča so zato pri presoji postavljena pred zahtevno nalogo razlikovanja med subjektivnim doživljanjem delavca in objektivno ugotovljivimi kršitvami njegovih pravic, pri čemer imajo ključno vlogo jasno oblikovani pravni standardi in razmejitveni kriteriji.

Namen tega članka je celovito obravnavati razmerje med strogim vodenjem in mobingom ter pojasniti pravni okvir, ki ureja varstvo dostojanstva delavca na delovnem mestu. Prispevek bo najprej predstavil pojmovne in pravne temelje obeh pojavov, nato pa se bo osredotočil na analizo kriterijev, ki jih je mogoče izpeljati iz zakonodaje in sodne prakse ter ki omogočajo bolj predvidljivo in enako presojo konkretnih primerov. Osrednji cilj tega članka je prispevati k jasnejšemu razumevanju pravnih vidikov

mobinga na delovnem mestu ter k razjasnitvi razmerja med zakonitim izvrševanjem delodajalčeve oblasti in nedopustnimi posegi v dostojanstvo delavca.

V metodološkem pogledu prispevek temelji na kombinaciji normativne in doktrinarne analize, vključno s sodno prakso. Izhodišče predstavlja analiza veljavne zakonodaje, zlasti Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1),[1] ki ureja varstvo dostojanstva delavca in prepoved trpinčenja na delovnem mestu, nato pa analiza sodne prakse slovenskih sodišč, pri čemer je bilo pregledanih približno 15 odločb, s poudarkom na praksi Višjega delovnega in socialnega sodišča, ki oblikuje ključne razmejitvene kriterije. Prispevek se opira tudi na relevantno pravno literaturo (približno 20 del), na podlagi katere je bila izvedena sintezna analiza z namenom jasnejše razmejitve med zakonitim vodenjem delovnega procesa in trpinčenjem na delovnem mestu.

Pojmovni okvir

Izraz mobing, ki predstavlja izhodišče tega članka, ni zakonski pravni pojem, vendar se uporablja tako v praksi kot tudi v sodnih odločbah. Sodišča ga uporabljajo kot opisni izraz za ravnanja, ki jih veljavna zakonodaja opredeljuje kot trpinčenje na delovnem mestu, čeprav sam izraz mobing v zakonih ni posebej definiran. Gre torej za termin, ki se je najprej uveljavil v strokovni in vsakdanji rabi, nato pa našel mesto tudi v sodni argumentaciji, medtem ko normativni okvir uporablja drugačno, natančneje določeno terminologijo.[2]

Pojem mobing izhaja iz angleške besede »mobbing[3]«, ki pomeni napad skupine na posameznika, v delovnem okolju pa označuje dalj časa trajajoče, ponavljajoče se psihično nasilje ali sistematično šikaniranje zaposlenega. Njegova bistvena značilnost je ponavljajoče se ravnanje, usmerjeno proti posamezniku, ki povzroča ponižanje, izključevanje ali degradacijo njegovega položaja v delovnem okolju.

Prepoved nadlegovanja na delovnem mestu je v slovenskem pravnem redu temeljno urejena v 7. členu Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1). Določba izhodiščno poudarja prepoved spolnega nadlegovanja, vendar hkrati izrecno zajema tudi vsako drugo obliko nadlegovanja, ki je povezana s katero koli osebno okoliščino delavca. ZDR-1 nadlegovanje opredeljuje kot vsako neželeno vedenje, katerega namen ali učinek je prizadeti dostojanstvo osebe oziroma ustvariti zastraševalno, sovražno, ponižujoče,

[1] Ur. l. RS, št 21/2013 s spremembami do 70/25 – ZUTD-1.
[2] Turk, "Kaj Je Mobing? Postopek Ukrepanja, Če so Podani Znaki Mobinga, Kako Ga Dokazati, Predvidene Sankcije.", 2019.
[3] "Mob Verb - Definition, Pictures, Pronunciation and Usage Notes, Accessed March 19, 2026.

sramotilno ali žaljivo delovno okolje. Ključna elementa te definicije sta torej subjektivna nezaželenost ravnanja in njegov objektivni učinek na delovno okolje. [4]

Poleg splošne prepovedi nadlegovanja zakon posebej ureja tudi trpinčenje na delovnem mestu. To je opredeljeno kot vsako ponavljajoče se ali sistematično, graje vredno oziroma očitno negativno in žaljivo ravnanje ali vedenje, usmerjeno proti posameznemu delavcu ali skupini delavcev na delovnem mestu oziroma v zvezi z delom.[5] Za razliko od nadlegovanja, ki je lahko tudi enkratno dejanje, trpinčenje praviloma predpostavlja dalj časa trajajoče in načrtno ravnanje, katerega posledica je lahko resna prizadetost delavčevega dostojanstva, psihičnega zdravja in delovne zmožnosti.

Pomembno dopolnitev nacionalne ureditve predstavlja Konvencija Mednarodne organizacije dela (MOD) št. 190 o odpravi nasilja in nadlegovanja v svetu dela.[6] Ta trpinčenje razume širše,[7] in sicer kot sklop neupravičenega vedenja, delovnih praks ali groženj takšnega vedenja, ki je lahko enkratno ali ponavljajoče, njegov cilj oziroma posledica pa je fizična, psihična, spolna ali ekonomska škoda posameznika. Konvencija poudarja, da se varstvo ne nanaša zgolj na klasični prostor delovnega mesta (pisarna, delavnica), temveč tudi na druge kraje, kjer delavec opravlja naloge po navodilih delodajalca, vključno s časom prevoza na delo in z dela.[8]

Razmerje med dopustnim izvrševanjem delodajalčevih upravičenj in nedopustnim poseganjem v dostojanstvo delavca izhaja že iz temeljne definicije delovnega razmerja. Po 4. členu ZDR-1 je delavec dolžan opravljati delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca, 34. člen pa mu nalaga spoštovanje zahtev in navodil v zvezi z izpolnjevanjem pogodbenih obveznosti. Hkrati zakon določa mejo te podrejenosti: delavec lahko odkloni delo, če bi navodilo pomenilo protipravno ravnanje ali opustitev. V praksi se zato zastavlja vprašanje, kdaj zakonito vodenje in nadzor preideta v nedopustno, pretirano oziroma šikanozno ravnanje. Do tega pride zlasti takrat, ko delodajalec z izrazito intenzivnim nadzorom in nenehnimi posegi v delovne naloge ne zasleduje več legitimnega cilja organizacije dela, temveč delavca neupravičeno omejuje, ponižuje ali izključuje iz delovnega procesa.

Na drugi strani ZDR-1 delodajalcu nalaga aktivne obveznosti varstva osebnosti delavca. V skladu s 46. členom mora delodajalec varovati in spoštovati delavčevo osebnost ter zagotavljati delovno okolje, v katerem so varovane temeljne človekove pravice. V 47. členu je posebej poudarjena dolžnost varovanja dostojanstva pri delu. Iz teh določb izhaja, da delodajalec ni dolžan le opustiti lastnih nedopustnih

[4] E-ravnatelj, „Trpinčenje na delovnem mestu ali mobing“, 2025.
[5] Glej 7. člen ZDR-1.
[6] Konvencija MOD št. 190 o odpravi nasilja in nadlegovanja v svetu dela.
[7] Člen 1/1(a)Konvencije MOD št. 190 o odpravi nasilja in nadlegovanja v svetu dela.
[8] Potis, Mobing – izpostavljenost psihičnemu nasilju na delovnem mestu, 2014.

ravnanj, temveč tudi aktivno preprečevati nadlegovanje in trpinčenje med zaposlenimi ter vzpostaviti učinkovite mehanizme za obravnavo tovrstnih pojavov.

Pravice in dolžnosti delavca in delodajalca

Vprašanja mobinga oziroma trpinčenja na delovnem mestu ni mogoče obravnavati brez jasne razmejitve pravic in dolžnosti obeh temeljnih subjektov delovnega razmerja. Pravice delavca so neločljivo povezane z obveznostmi delodajalca, hkrati pa ima tudi delavec določene dolžnosti, ki so usmerjene v ohranjanje varnega in spoštljivega delovnega okolja. Pravni okvir, ki ga tvorijo Ustava Republike Slovenije,[9] ZDR-1, Zakon o varnosti in zdravju pri delu (ZVZD-1), [10] Zakon o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD),[11] Obligacijski zakonik (OZ)[12] ter Kazenski zakonik (KZ-1),[13] vzpostavlja ravnovesje med varstvom dostojanstva delavca in pravico delodajalca do organiziranja delovnega procesa.

Pravice delavca izhajajo že iz ustavnega varstva osebnosti. V 34. členu Ustave RS je zagotovljena pravica do osebnega dostojanstva in varnosti, v 35. členu pa varstvo zasebnosti in osebnostnih pravic. Ti določbi pomenita, da delavec na delovnem mestu ne sme biti izpostavljen ravnanjem, ki posegajo v njegovo duševno ali osebno integriteto. Ustavno sodišče RS je v odločbi opr. št. Up-183/97[14] poudarilo, da varstvo dostojanstva velja tudi v razmerjih med posamezniki, torej tudi v delovnem razmerju.

Na ravni delovnopravne zakonodaje je v 7. členu ZDR-1 izrecno prepovedano nadlegovanje in trpinčenje na delovnem mestu, pri čemer se nadlegovanje v drugem odstavku šteje za obliko diskriminacije. Posebej pomembna je določba petega odstavka istega člena, ki delavcu zagotavlja varstvo pred neugodnimi posledicami, če prijavi nadlegovanje ali trpinčenje. S tem je delavcu omogočeno, da na kršitve opozori brez bojazni pred povračilnimi ukrepi, hkrati pa mu zakon v primeru hujših kršitev delodajalca daje možnost takojšnje prekinitve delovnega razmerja z izredno odpovedjo. Varstvo njegovega dostojanstva je nadalje dopolnjeno z določbami 24. člena ZVZD-1, ki od delodajalca zahteva sprejem ukrepov za preprečevanje, odpravljanje in obvladovanje nasilja, trpinčenja in drugih psihosocialnih tveganj pri delu.

Delavec ima pravico do zaščite tudi po ZvarD, ki v 8. členu opredeljuje nadlegovanje in spolno nadlegovanje ter omogoča obravnavo primera pri Zagovorniku načela enakosti.[15] Če pride do posega v

[9] Ur. l. RS, št. 33/91-I s spremembami do 98/25 - UZ74a.
[10] Ur. l. RS, št. 43/11.
[11] Ur. l. RS, št . 33/16 in 21/18 - ZNOrg.
[12] Ur. l. RS, št. 97/07 s spremembami do 20/18 – OROZ631.
[13] Ur. l. RS, št. 50/12 s spremembami do 16/23 in 107/24 – odl US.
[14] Odločba Ustavnega sodišča Up-183/97, z dne 10. 7. 1997
[15] Poslovnik zagovornika načela enakosti, Ur. L. RS, št. 10/2019.

njegove osebnostne pravice, lahko uveljavlja tudi civilnopravno varstvo na podlagi 134. do 179. člena OZ, vključno z zahtevki za prenehanje kršitev in odškodnino. V najhujših primerih pride v poštev tudi kazenskopravno varstvo, saj 197. člen KZ-1 določa kaznivo dejanje šikaniranja na delovnem mestu.

Ob pravicah pa ima delavec tudi dolžnosti. V skladu s 50. členom ZVZD-1 mora delodajalca oziroma pristojne osebe obvestiti o okoliščinah, ki ogrožajo varnost, zdravje ali dostojanstvo pri delu. Dolžan je sodelovati pri izvajanju ukrepov za zagotavljanje varnega in zdravega delovnega okolja ter spoštovati pravice drugih zaposlenih. To pomeni, da tudi sam ne sme izvajati nadlegovanja ali trpinčenja ter mora ravnati v skladu z internimi akti delodajalca, sprejetimi na podlagi ZDR-1, ZVZD-1 in drugih predpisov.

Na drugi strani ima delodajalec pravico organizirati delovni proces, določati delovne naloge, nadzirati njihovo izvajanje in sprejemati ukrepe za zagotavljanje učinkovitega poslovanja. Pravica do vodenja in nadzora pa ni neomejena, temveč je vezana na spoštovanje zakonskih in ustavnih omejitev. Vodstvena pooblastila ne smejo prerasti v ravnanja, ki posegajo v osebno dostojanstvo delavca ali ustvarjajo ponižujoče oziroma sovražno delovno okolje.

Obveznosti delodajalca so v zakonodaji jasno določene. V skladu s 7., 46. in 47. členom ZDR-1 mora zagotavljati delovno okolje, v katerem delavci niso izpostavljeni nadlegovanju, trpinčenju ali diskriminaciji. Nadalje mu 24. člen ZVZD-1 nalaga dolžnost sprejema preventivnih in korektivnih ukrepov za obvladovanje psihosocialnih tveganj, medtem ko ZVarD določa splošno prepoved diskriminacije. Za javne uslužbence pa dodatno veljata tudi 14. člen Zakona o javnih uslužbencih (ZJU-1),[16]ki prepoveduje kakršnokoli nadlegovanje ali vedenje, ki ustvarja zastrašujoče, sovražno ali ponižujoče delovno okolje, in 15. člen ZJU-1, ki določa, da mora delodajalec javnega uslužbenca varovati pred trpinčenjem, nadlegovanjem in diskriminacijo ter mu po potrebi omogočiti plačano pravno pomoč in kritje stroškov sodnih postopkov, povezanih z izvajanjem njegovih nalog.

To pomeni, da mora delodajalec sprejeti ustrezne notranje akte, določiti jasne postopke prijave in obravnave ter zagotoviti nepristransko in učinkovito ukrepanje ob vsakem utemeljenem sumu kršitve. Dolžan je preprečiti povračilne ukrepe zoper prijavitelja ter po potrebi poseči tudi z disciplinskimi ali drugimi sankcijami zoper povzročitelja, ne glede na njegov položaj v organizaciji. Če teh obveznosti ne izpolni, lahko (odškodninsko) odgovarja po ZDR-1 (7. in 47. člen) ter zaradi odgovornosti za drugega delavca po 147. členu OZ ter kazensko po 197. členu KZ-1.

[16] Ur. l. RS, št. 32/25.

Pravice in dolžnosti obeh strani tako tvorijo celovit sistem, katerega cilj je zagotoviti ravnovesje med legitimnim izvrševanjem vodstvenih pristojnosti delodajalca in učinkovitim varstvom dostojanstva delavca. Prav v tem ravnovesju se vzpostavlja meja med dopustnim vodenjem delovnega procesa in nedopustnim trpinčenjem.

Razmejitveni kriteriji - kdaj ravnanja delodajalca preidejo v mobing

V teoretičnih izhodiščih se trpinčenje na delovnem mestu pogosto razume kot pojav, ki je tesno povezan z razmerji moči v organizaciji, zlasti z načinom izvajanja vodstvene funkcije. Ker mobing praviloma poteka v razmerju nadrejenosti, je v ospredju vprašanje, kako različni stili vodenja vplivajo na verjetnost njegovega nastanka. Raziskave kažejo, da posamezni vodstveni stili ustvarjajo različno organizacijsko klimo: transformacijsko in transakcijsko vodenje sta praviloma povezana z bolj strukturiranim, predvidljivim in podpornih okoljem, kar zmanjšuje tveganje za pojav trpinčenja, medtem ko je avtoritarni stil zaradi poudarka na nadzoru, moči in podrejanju zaposlenih pogosteje povezan z večjim tveganjem za zlorabo položaja. Poseben položaj ima paternalistični stil vodenja, ki združuje elemente skrbi in avtoritete, zato je njegov vpliv na pojav mobinga odvisen od konkretne izvršitve teh elementov. Na tej podlagi je mogoče ugotoviti, da samo izvajanje vodstvenih pooblastil še ne pomeni trpinčenja, temveč je ključno, na kakšen način in s kakšnim namenom se ta pooblastila uresničujejo.[17]

Prav zaradi tega se v praksi in teoriji pojavlja ključno vprašanje, kako razmejiti dopustno izvajanje vodstvenih pooblastil, ki je nujno za organizacijo dela in nadzor nad delovnim procesom, od njihovega nedopustnega zlorabljanja, ki se kaže kot trpinčenje na delovnem mestu. Pri tem je bistveno prepoznati dejavnike, ki ločujejo strogo in zahtevno, a legitimno vodenje, od vedenja, ki presega meje dopustnega, posega v dostojanstvo delavca ali ustvarja sistematične ovire pri njegovem delu, saj ti dejavniki predstavljajo osnovo za oblikovanje razmejitvenih kriterijev. Delodajalec ima v okviru organizacije dela legitimno pravico razporejati naloge, nadzorovati delo ter sprejemati ustrezne organizacijske ukrepe, a meje teh pooblastil so presežene, če se uporabljajo za poniževanje, izolacijo ali druge posege v dostojanstvo delavca. Razmejitveni kriteriji se zato osredotočajo na namen ravnanja, njegovo ponavljajočo se naravo ter dejanski učinek na delavčev položaj v delovnem okolju.

Sodna praksa poudarja, da samo dejstvo, da delodajalec izvaja organizacijske ali vodstvene ukrepe, še ne pomeni trpinčenja. V zadevi Pdp 540/2016[18] je sodišče pojasnilo, da ravnanja, ki pomenijo dopustno organiziranje delovnega procesa, sama po sebi ne predstavljajo mobinga. Med takšna ravnanja sodijo na primer odločitve o izrabi letnega dopusta, upoštevanje zdravstvenih omejitev delavca ter organizacija

[17] Ertureten, Zeynep and Zeynep, "The Relationship of Downward Mobbing with Leadership Style and Organizational Attitudes.", 2012.
[18] VDSS Pdp 540/201, sodba z dne 30. 11. 2021, točka 9.

njegovega dela v okviru delovne enote, kjer lahko opravlja naloge v skladu s temi omejitvami. V takšnih primerih gre za legitimno izvrševanje delodajalčevih vodstvenih pravic, četudi se delavec z odločitvami ne strinja.

Po drugi strani pa sodna praksa jasno opozarja, da lahko delodajalci hitro zlorabijo svoja pooblastila, v okviru katerih organizirajo delovni proces. Če delovni proces vodijo z namenom poniževanja, izoliranja ali izključevanja delavca, lahko pomenijo trpinčenje na delovnem mestu. Višje delovno in socialno sodišče je v zadevi Pdp 320/2016[19] poudarilo, da trpinčenje ne obsega zgolj neposrednega žaljenja ali neprimernega vedenja, temveč tudi ne tako očitne oblike ravnanja, kot so ignoriranje, izključevanje ali osamitev delavca. Izvajanje vodstvenih pravic na način ali z namenom, da se podrejeno osebo izolira, poniža ali drugače izključi iz delovnega procesa, pomeni zlorabo teh pravic. Pri tem je bistveno, da se ravnanja presojajo kot celota, saj posamezen dogodek praviloma sam po sebi še ne predstavlja trpinčenja. Šele več ponavljajočih se ali sistematičnih ravnanj lahko skupaj ustvarja vzorec, ki bi predstavljal mobing.

Pomembno razmejitveno merilo je tudi namen izvrševanja pooblastil. V sklepu Pdp 496/2014[20] je sodišče poudarilo, da je protipravno takšno izvrševanje vodstvenih pooblastil, ki je v nasprotju z njihovim namenom ali se izvaja z namenom povzročiti škodo oziroma prizadeti delavca. Zato zgolj sklicevanje delodajalca na to, da je ravnal v okviru svojih pooblastil, še ne izključuje možnosti obstoja trpinčenja. Tudi ukrepi, ki so formalno dopustni, lahko v konkretnih okoliščinah predstavljajo mobing, če so uporabljeni na način, ki delavca izloča iz delovnega okolja ali ga postavlja v ponižujoč položaj. Sodna praksa tako navaja primere, kot so premestitev delavca z namenom njegove izolacije, nejasno opredeljene delovne naloge, neskladnost notranjih aktov ali neustrezna razporeditev dela, ki lahko prispevajo k nastanku trpinčenja.

Kot element trpinčenja se lahko pojavi tudi vzorec neprimerne komunikacije ali zlorabe nadrejenega položaja. V zadevi Pdp 686/2021[21] je sodišče poudarilo, da pri presoji žaljivih ali neprimernih izjav nadrejenega ni odločilno zgolj to, kako jih je delavec subjektivno dojemal, temveč predvsem namen, s katerim so bile izrečene. Če nadrejeni z uporabo žaljivega ali ponižujočega izražanja skuša utišati delavca ali ga odvrniti od opozarjanja na nepravilnosti, gre za zlorabo položaja moči. Sodišče je pri tem posebej poudarilo, da mora biti takšno ravnanje del širšega vzorca ponavljajočih se in sistematičnih dejanj, usmerjenih proti konkretnemu delavcu.

[19] VDSS Pdp 320/2016, sodba z dne 17. 11. 2016, točka 7.
[20] VDSS Pdp 496/2014, sklep z dne 13. 11. 2014, odstavek 7.
[21] VDSS Pdp 686/2021, sodba z dne 27. 1. 2022, točka 34 v povezavi s točko 19.

Iz sodne prakse tako izhaja, da meja med dopustnim izvrševanjem vodstvenih pooblastil in trpinčenjem ni odvisna zgolj od formalne zakonitosti posameznega ukrepa. Ključni so predvsem namen ravnanja, njegova ponavljajoča se ali sistematična narava ter dejanski učinek na delavčevo dostojanstvo in položaj v delovnem okolju. Delodajalec sme organizirati delo in sprejemati vodstvene odločitve, vendar teh pooblastil ne sme uporabljati kot sredstvo pritiska, izključevanja ali poniževanja delavca. Prav v tem ravnotežju med legitimno organizacijo dela in varstvom dostojanstva delavca se oblikuje temeljna razmejitev med dopustnim ravnanjem delodajalca in trpinčenjem na delovnem mestu.

Pravna sredstva delavca in dokazovanje mobinga

Delavec, ki je žrtev trpinčenja ali nadlegovanja s strani delodajalca, lahko sproži različne pravne postopke za zaščito svojih pravic. Pri tem velja obrnjeno dokazno breme: če delavec navede utemeljena dejstva o nezagotovitvi varnega delovnega okolja, mora delodajalec dokazati, da do trpinčenja ali nadlegovanja ni prišlo oziroma da je sprejel ustrezne ukrepe.

Nadlegovanje ali trpinčenje na delovnem mestu kot razlog za izredno odpoved

Trpinčenje ali nadlegovanje na delovnem mestu predstavljata zakonski razlog za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi s strani delavca. V skladu z osmo alinejo prvega odstavka 111. člena ZDR-1 lahko delavec izredno odpove pogodbo, če mu delodajalec ni zagotovil varstva pred spolnim ali drugim nadlegovanjem oziroma trpinčenjem v skladu s 47. členom ZDR-1. Takšna odpoved omogoča takojšnje prenehanje delovnega razmerja, delavcu pa ob utemeljenosti odpovedi pripada odpravnina, kot je določena za primer redne odpovedi iz poslovnega razloga, ter odškodnina najmanj v višini izgubljenega plačila za čas odpovednega roka.

Pred podajo izredne odpovedi mora delavec izpolniti procesni pogoj iz drugega odstavka 111. člena ZDR-1. Delodajalca mora pisno opomniti na izpolnitev obveznosti ter o kršitvah obvestiti Inšpektorat Republike Slovenije za delo. Delodajalec mora v treh delovnih dneh po prejemu opomina kršitve odpraviti. Če tega ne stori, lahko delavec v roku 30 dni poda izredno odpoved.

V praksi se zastavlja vprašanje, ali je izredna odpoved mogoča tudi, če delodajalec v tridnevnem roku preneha z nedopustnim ravnanjem. Višje delovno in socialno sodišče je v sodbi Pdp 973/2004[22] zavzelo stališče, da sama odprava kršitev še ne pomeni, da je bila odpravljena tudi že nastala škoda, zaradi česar ima delavec, če posledice niso v celoti sanirane, še vedno podlago za izredno odpoved. Vendar pa povrnitev nepremoženjske škode sama po sebi ne more avtomatično izničiti pravice delavca do izredne odpovedi po ZDR-1. Takšna razlaga bi namreč pomenila, da bi moral delavec, ki je bil izpostavljen

[22] VSDS Pdp 973/2004, sodba z dne 29. 9. 2005, odstavek 7.

trpinčenju, za prenehanje razmerja uporabiti redno odpoved, spoštovati odpovedni rok in izgubiti pravice, kar je v nasprotju z varstvenim namenom delovnopravne ureditve. Institut izredne odpovedi ni le sredstvo za odpravo škode, temveč mehanizem, ki delavcu omogoča takojšen izstop iz nevzdržnega razmerja, zlasti kadar so porušeni odnosi in izgubljeno zaupanje. Pri presoji je zato odločilno, ali je kljub prenehanju ravnanj in morebitni odškodnini nadaljevanje razmerja še objektivno mogoče, pri čemer je treba določbe ZDR-1 razlagati smiselno, z vidika učinkovitega varstva delavca.

Postopek pri zagovorniku načela enakosti

Postopek pred Zagovornikom načela enakosti se lahko začne na predlog delavca ali po uradni dolžnosti.[23] Če postopek sproži delavec, ima položaj stranke in lahko predlog umakne do izdaje končne odločitve. V primeru začetka po uradni dolžnosti je praviloma potrebno soglasje prizadete osebe, razen kadar to ni mogoče ali gre za širše pomemben primer.

Zagovornik lahko od domnevnega kršitelja zahteva pojasnila in dokumentacijo ter ob ugotovljeni diskriminaciji izda odločbo, s katero naloži odpravo nepravilnosti ali prepove nadaljnje kršitve. Če kršitelj nepravilnosti ne odpravi, se zadeva odstopi Inšpektorat Republike Slovenije za delo. Postopek temelji na obrnjenem dokaznem bremenu in je za delavca brezplačen.

Ne glede na postopek pred Zagovornikom lahko delavec uveljavlja tudi sodno varstvo. Statistični podatki iz letnih poročil kažejo, da področje zaposlovanja, kamor sodita tudi nadlegovanje in trpinčenje na delovnem mestu, predstavlja enega najpogostejših segmentov obravnavanih primerov, pri čemer število zadev čez leta narašča.[24]

Postopek pred Inšpektoratom Republike Slovenije za delo

Če kršitve nastanejo s strani delodajalca, lahko delavec vloži prijavo pri Inšpektoratu Republike Slovenije za delo, ki vodi postopek po uradni dolžnosti. Inšpektor lahko zaseže vso dokumentacijo, potrebno za ugotavljanje dejanskega stanja, in preveri, ali je delodajalec kršil določbe 7. in 47. člena ZDR-1 ter morebiti tudi določbe ZVZD-1 ali ZVarD. Če inšpektor ugotovi kršitev, izda odločbo, s katero delodajalcu odredi izvajanje zakonov in sprejetih ukrepov,[25] ali pa izda prepovedno odločbo,[26] s katero delodajalcu prepove opravljanje delovnega procesa, dokler nepravilnosti niso odpravljene. Delavca mora inšpektor obvestiti o možnostih uveljavljanja svojih pravic pred delovnim sodiščem, kar zagotavlja dodatno pravno zaščito. Pri prekršku odgovarja zgolj delodajalec ali odgovorna oseba,

[23] 33. in 34. člen ZVarD.
[24] Letno poročilo zagovornika načela enakosti za leto 2025, str. 38 in 39.
[25] 33. člen Zakona o inšpekcijskem nadzoru (ZIN), Ur. l. RS, št. 43/07 – UPB, 40/14
[26] Prvi odstavek 24. Člena ZIN

medtem ko lahko za kaznivo dejanje šikaniranja po 197. členu KZ-1 odgovarjajo tudi sodelavci, nadrejeni ali stranke, pri čemer je ključna prepovedana posledica, to je ponižanost ali prestrašenost delavca. Postopek pred inšpektoratom tako omogoča tako ugotavljanje dejanskega stanja kot izvrševanje odločb in preprečevanje ponovnih kršitev s strani delodajalca.[27]

Sodni postopek

Če je delavec žrtev nadlegovanja ali trpinčenja na delovnem mestu, ki ga je povzročil delodajalec ali oseba, ki deluje kot njegov organ (npr. poslovodja), se tožba vloži proti delodajalcu kot pravni osebi. Tak postopek skladno s 5. členom Zakona o delovnih in socialnih sodiščih (ZDSS-1)[28] poteka pred delovnim sodiščem, pristojno na območju, kjer delodajalec ima sedež, kjer se opravlja delo ali kjer je bilo sklenjeno delovno razmerje.

Pred vložitvijo tožbe mora delavec običajno izvesti predhodni notranji postopek: pisno opozoriti delodajalca in zahtevati odpravo kršitev.[29] Če delodajalec v osmih dneh kršitev ne odpravi, lahko delavec v 30 dneh uveljavlja sodno varstvo. Če pa tožba zahteva samo denarno odškodnino, se predhodni postopek ne zahteva, saj gre za čisto denarno terjatev.

Ugodna pravna okoliščina za delavca, ki je žrtev mobinga, je, da je dokazno breme, da do mobinga ni prišlo, na strani delodajalca.[30] Če delavec v sporu navede dejstva, ki utemeljeno kažejo, da delodajalec ni zagotovil delovnega okolja, v katerem delavec ne bi bil izpostavljen spolnemu ali drugemu nadlegovanju oziroma trpinčenju s strani delodajalca, nadrejenih ali sodelavcev, ter da ni sprejel ustreznih ukrepov za zaščito delavcev pred takšnim ravnanjem, se domneva, da je do mobinga prišlo. V tem primeru mora delodajalec dokazati, da do mobinga ni prišlo oziroma da je sprejel vse potrebne ukrepe za preprečevanje nadlegovanja ali trpinčenja.

Odškodninska odgovornost delodajalca temelji na štirih predpostavkah: škoda, protipravnost, vzročna zveza in krivda.[31] Škoda vključuje predvsem nepremoženjsko škodo, kot so duševne bolečine, strah, stres, depresija in zmanjšanje življenjske aktivnosti.[32] Vendar Vrhovno sodišče Republike Slovenije v Sodbi VIII Ips 7/2019[33] poudarja, da je treba nepremoženjsko škodo zaradi trpinčenja na delovnem mestu obravnavati celovito in za vse posledice prisoditi enotno odškodnino, ki zajema celotno oškodovančevo trpljenje. Čeprav Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1) določa, da mora biti odškodnina

[27] Podrobneje to urejata Zakon o inšpekciji dela (ZID-1), Ur. list RS, št. 19/2014 in 55/17, in ZIN.
[28] Ur. l. RS, št. 2/04, s spremembami do 196/21 - ZDOsk.
[29] 200. člen ZDR-1.
[30] Tretji odstavek 47. člena ZDR-1.
[31] 8. člen ZDR-1
[32] 179., 181. člen OZ, 8. člen ZDR-1.
[33] VSRS VIII Ips 7/2019, sodba z dne 19. 3. 2019, točka 18 in 19.

učinkovita, sorazmerna in tudi odvračilna, sodišče opozarja, da ta zakonski standard ni dovolj konkretiziran, da bi omogočal samostojno in izrazito poudarjeno odvračilno funkcijo. Zato se v praksi odškodnina odmerja predvsem z vidika povrnitve celotne nepremoženjske škode, medtem ko je njen odvračilni učinek podrejen in omejen. Dokazovanje je olajšano z dnevnikom dogodkov, listinami, elektronsko komunikacijo in pričami (npr. zdravniki, sorodniki), s katerimi delavec pokaže obseg kršitev in njihove posledice. Pri protipravnosti se sodišče osredotoča na celoto ravnanj in njihovo ponavljajočo se naravo, ne pa na posamezne dogodke. Vzročna zveza povezuje kršitve delodajalca z nastalo škodo, odgovornost pa temelji na domnevi krivde delodajalca.

Zaključek

Razmejitev med zakonitim, četudi strogim vodenjem delovnega procesa in trpinčenjem na delovnem mestu ostaja eno ključnih in hkrati zahtevnih vprašanj delovnega prava. Delodajalec ima pravico organizirati delo, nadzorovati njegovo izvajanje ter zagotavljati učinkovitost in disciplino, vendar je ta pravica omejena z dolžnostjo spoštovanja osebnosti in dostojanstva delavca.

Iz analize izhaja, da je meja med dopustnim in nedopustnim ravnanjem vsebinska in ne zgolj formalna. Ključni razmejitveni kriteriji so predvsem namen ravnanja, njegova ponavljajoča se oziroma sistematična narava ter dejanski učinki na delavčev položaj. Posamezni ukrepi, ki so sami po sebi zakoniti, lahko v določenih okoliščinah pomenijo trpinčenje, če se uporabljajo kot sredstvo poniževanja, izključevanja ali pritiska na delavca. Nasprotno pa tudi strogo, zahtevno ali konfliktno vodenje še ne pomeni mobinga, če je usmerjeno v legitimne cilje in se izvaja na spoštljiv ter sorazmeren način.

Sodna praksa poudarja celostno presojo vseh okoliščin posameznega primera in obstoj vzorca ravnanj, saj izolirani dogodki praviloma ne zadostujejo za ugotovitev trpinčenja. Pri tem je pomembno razlikovanje med subjektivnim doživljanjem delavca in objektivno pravno relevantnimi kršitvami, kar prispeva k večji pravni predvidljivosti.

Kljub obstoju pravnih mehanizmov varstva, kot so obrnjeno dokazno breme, sodno varstvo in drugi postopki, ostaja dokazovanje v praksi zahtevno, zlasti zaradi dolgotrajne in pogosto prikrite narave tovrstnih ravnanj. Zato je pomembno ne le učinkovito pravno varstvo, temveč tudi preventivno delovanje delodajalcev z vzpostavljanjem jasnih pravil in spoštljive organizacijske kulture. Meja med strogim vodenjem in mobingom tako ni v formalni zakonitosti posameznega ukrepa, temveč v njegovem namenu, načinu izvajanja in posledicah. Prav v tem ravnotežju se vzpostavlja temeljni standard dopustnega ravnanja v delovnih razmerjih ter hkrati zagotavlja učinkovito varstvo dostojanstva delavca.

Bibliografija

Case IQ, “Examples of Workplace Bullying by Manager: 12 Clear Signs and How to Respond”, URL: https://www.caseiq.com/resources/10-signs-that-one-of-your-managers-is-a-workplace-bully, 5.2.2026, dostopano dne: 16. 3. 2026.

Duffy M., Sperry L., Overcoming Mobbing: A Recovery Guide for Workplace Aggression and Bullying, OUP USA 2014.

Davenport, N., R. D. Schwarts, G. P. Elliot, Mobbing: Emotional Abuse in the American Workplace, Civil Society Publishing, 1999.

E-Ravnatelj, “Trpinčenje na delovnem mestu ali mobing”, URL: https://forum-media.si/e-ravnatelj/varnost-in-zdravje/trpincenje-na-delovnem-mestu-ali-mobing/, 19. 8. 2025, dostopano dne: 23. 2. 2026.

Ertureten, Aysegul, Zeynep Cemalcilar, and Zeynep Aycan . “The Relationship of Downward Mobbing with Leadership Style and Organizational Attitudes.” Journal of Business Ethics, no 116, (2013): 205-216

Labour guide, “The thin line between being a mad manager and a bully in the workplace,” URL: https://labourguide.co.za/employment-equity/discrimination/the-thin-line-between-being-a-bad-manager-and-a-bully-in-the-workplace, 2024, dostopano dne: 14. 3. 2026.

Zagovornik načela enakosti, »Letno poročilo zagovornika načela enakosti za leto 2025«, 2026.

Poslovnik zagovornika načela enakosti, Ur. L. RS, št. 10/2019.

Potis, Jernej, “Mobing – izpostavljenost psihičnemu nasilju na delovnem mestu”, diplomsko delo, 2014. URL: https://dk.um.si/Dokument.php?id=65151&lang=slv

Turk, Boštjan J. “Kaj Je Mobing? Postopek Ukrepanja, Če so Podani Znaki Mobinga, Kako Ga Dokazati, Predvidene Sankcije.” IUS, August 2, 2019. URL: https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/v-srediscu/247018, dostopano dne: 16. 3. 2026

Vandekerckhove W., Commers Ronald M.S.,“Downward Workplace Mobbing: A Sign of the Times?,” Journal of Business Ethics, no. 45, (2003): 41-50

Redefinicija varnosti in zdravja pri delu v času digitalizacije

Nataša Jurman*

Tinkara Koren**

Povzetek

Članek obravnava prilagoditev varnosti in zdravja pri delu v digitalni dobi. Marsikdo smatra, da digitalizacija, elegantno zavita v obljubo napredka, delovno okolje naredi varnejše. Vendar se priročnost lahko izkaže za dvolično spremljevalko. Ko se delovno okolje seli iz oprijemljivega v digitalno, se tja selijo tudi tveganja, ki morda postajajo manj vidna, a nič manj škodljiva. Katere so nevarnosti, ki prežijo na varnost in zdravje sodobnega delavca? Kako naj se pravni sistem nanje odzove, da bodo rešitve celovite? Pregled se začne z analizo vpliva digitalizacije na okolja, v katerih delajo beli ovratniki (angl. *white-collar workers*), torej tisti, ki opravljajo administrativna in strokovna dela, nato pa preide k obravnavi njenega vpliva na delovna mesta modrih ovratnikov (angl. *blue-collar workers*), katerih naloge ostajajo zasidrane v ročnih in industrijskih dejavnostih.

Ključne besede: varnost in zdravje pri delu, digitalna doba, tveganja, delovna mesta belih ovratnikov, delovna mesta modrih ovratnikov

Abstract

This article reviews the adaptation of workplace health and safety in the age of digitalisation. One might imagine that digitalisation, so elegantly wrapped in the promise of progress, would render the workplace safer. Yet, as ever, convenience proves to be a most duplicitous companion. As the workplace migrates from the tangible to the digital, so too do its risks, becoming less visible, perhaps, but no less pernicious. What are the perils that might jeopardise the health and safety of the modern worker? How should the law respond to inspire comprehensive solutions? This review commences with an examination of the impact of digitalisation upon the environments inhabited by white-collar workers, those engaged in clerical and professional pursuits, and then proceeds to consider its influence upon the workplaces of blue-collar workers, whose duties remain grounded in manual and industrial endeavours.

Keywords: workplace health and safety, age of digitalisation, risks, white-collar workers, blue-collar workers

* Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.
** Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Primoža Rataja.

Uvod

Kdaj se je udobje stola prelevilo v pravno vprašanje varnosti? Tema, ki jo članek raziskuje, je pojem varnosti in zdravja pri delu ter njegova preobrazba v dobi digitalizacije. Pojem varnosti in zdravja pri delu zajema skupek ukrepov, z izvajanjem katerih se zagotavljata varnost in zdravje delavcev ter drugih oseb, ki so navzoče v delovnem procesu.[1] Pojma si, čeprav sta tesno povezana, nista enaka. Pojem varnosti se nanaša na preprečevanje poškodb, nesreč in drugih nevarnih situacij pri delu, pojem zdravja pa je širši koncept, ki vključuje vzpostavitev delavčevega blagostanja ter ohranjanje njegovega dobrega fizičnega in psihičnega počutja.[2] Drugače povedano, varnost se ukvarja s tveganji za ljudi, ki so posledica nenadnih, hudih okoliščin (situacije, ki povzročajo poškodbe), zdravje pa obravnava škodljive reakcije na izpostavljenost nevarnim, vendar manj intenzivnim dejavnikom (situacije, ki povzročajo bolezni oziroma delavčevo zdravje na dolgi rok).[3]

Varno in zdravo okolje je tisto, v katerem so tveganja odpravljena ali pa so bili sprejeti vsi razumno izvedljivi ukrepi za zmanjšanje tveganj na sprejemljivo raven ter kjer je preprečevanje vključeno kot del organizacijske kulture.[4] Ukrepi zajemajo preprečevanje, odpravljanje in obvladovanje nevarnosti pri delu ter obveščanje in usposabljanje delavcev z ustrezno organiziranostjo in potrebnimi materialnimi sredstvi.[5]

Zaradi raznolikosti delovnih mest, tehnološkega razvoja ter sprememb potreb delavcev, sta pojma varnosti in dela, ne samo v prostoru in času, ampak tudi glede na različne potrebe delavcev, spremenljiva. Katere so nevarnosti, ki prežijo na sodobnega delavca? Kako naj pravni sistem nanje odreagira, da bodo rešitve celovite? Članek najprej obravnava vpliv digitalizacije na delovna mesta belih ovratnikov, v nadaljevanju pa vpliv na delovna mesta modrih ovratnikov.

Vpliv digitalizacije na delovnih mestih belih ovratnikov

Poglavje obravnava tveganja dejavnikov, ki jih je digitalna doba s seboj prinesla na delovna mesta belih ovratnikov, primerjalnopravno analizira primere iz sodne prakse ter predstavi rešitve, preko katerih se poskuša zagotoviti varno in zdravo delovno okolje ter morebitne izboljšave.

[1] Zakon o varnosti in zdravju pri delu (ZVZD-1), UL RS št. 43/11, člen 5.
[2] Work Health Solutions, n.d.
[3] Goetsch, 2015, str. 9.
[4] MOD, 2024.
[5] Zakon o varnosti in zdravju pri delu (ZVZD-1), UL RS št. 43/11, člen 5.

Bela ovratniška delovna mesta (angl. *white-collar jobs*), vključujejo strokovno, administrativno ali vodstveno delo v pisarniškem okolju, ki pogosto zahtevajo višjo stopnjo izobrazbe in so običajno plačana z mesečno plačo.[6]

Med bele ovratnike se uvršča tudi hibridno delo[7] kot prilagodljiv model dela, ki združuje delo v pisarni, delo na daljavo in delo na poti. Zaposlenim omogoča avtonomijo izbora kje in kako bodo najbolj produktivno delali. Delo od doma (angl. *remote work*) obsega delo delavcev, ki ves čas delajo izven pisarne, običajno od doma in v mnogih primerih nimajo redne možnosti ali potrebe, da bi hodili v fizično pisarno. Hibridno delo (angl. *hybrid work*) pa združuje delo na daljavo in delo v pisarni. Zaposleni svoj čas razdelijo med delom od doma in delom v pisarni, pogosto pa imajo tudi določeno prožnost pri izbiri kdaj in kje bodo delali.[8]

Psihosocialna tveganja

Nedvomno obširno uporabo digitalnih tehnologij na delovnih mestih je potrdila nedavna raziskava Evropske agencije za varnost in zdravje pri delu (EU-OSHA) z ugotovitvijo, da le 12% anketirancev pri svojem delu ne uporablja nobene digitalne naprave. Na delovnih mestih so najpogosteje uporabljeni računalniki in pametni telefoni kot tudi druge prenosne naprave (na primer pametne ure, pametna očala ter sledilniki dejavnosti), v porastu pa je tudi uporaba umetne inteligence (v nadaljevanju: UI).[9]

Uporaba tehnologije povečuje izpostavljenost psihosocialnim tveganjem.[10] Psihosocialni dejavniki tveganj, asociirani z digitalizacijo, zajemajo časovne pritiske, strah pred izgubo zaposlitve in finančno negotovost, kognitivno preobremenitev, pomanjkanje avtonomije in sodelovanja pri odločanju, prekomerno delovno obremenitev, monotono delo, slabo komunikacijo in organizacijo ter kibernetsko nasilje,[11] katerih posledice so lahko upadla pazljivost, tesnoba, kronični stres, osamljenost, psihična dislociranost in izčrpanost, izgorelost, depresija ter povečana možnost konfliktov na delovnem mestu.[12] Od delavcev se zaradi digitalizacije in poenostavitve dela pričakuje, da delajo hitreje in v istem času dosežejo več. To ustvarja časovni pritisk, ki zvišuje nivo stresa in lahko vodi k prenagljenim odločitvam ali celo varnosti ogrožajočim napakam. Do enakega rezultata lahko pripelje tudi monotono delo.[13]

[6] Parietti, 2025.
[7] Değerli, 2023, str. 169.
[8] Cisco, n. d.
[9] Dragano, Gerö, Wahrendorf, 2024, str. 22.
[10] Leka, Jain, Widerszal-Bazyl *et al.,* 2011, str. 1047-1057.
[11] Cesira Urzí Brancati, 2024, str. 10-12.
[12] González Vázquez, Curtarelli, Anyfantis *et al.,* 2024 str. 7.
[13] *Ibid*.

Nadzor delavcev je v sodobnih delovnih razmerjih neizogiben. Delovnemu času in aktivnosti je mogoče natančno slediti s kombinacijo elektronskih kartic za ediventiranje prihoda in odhoda, biometričnih sistemov, senzorjev za zaznavo uporabe delovne mize in gibanja zaposlenih, CCTV kamer z možnostjo prepoznavanja obrazov ter spremljanjem wifi povezav in aktivnosti na računalniku. Pomembna novost digitalne preobrazbe je tudi pojav sistemov t. i. algoritmičnega upravljanja. Ti sistemi zbirajo in obdelujejo podatke o delavcih z namenom ocenjevanja njihove uspešnosti ter podajanja priporočil in odločitev, ki so jih prej sprejemali človeški menedžerji. Pogosto se uporabljajo pri zaposlovanju, razporejanju dela, ocenjevanju uspešnosti in celo pri disciplinskih postopkih.[14]

Današnji sistemi nadzora (angl. *digital surveillance*) presegajo zgolj spremljanje delovne uspešnosti. Spremljajo lahko tudi spletni ugled zaposlenih, njihovo fizično zdravje, vzorce gibanja in celo njihove misli ter čustva. Poleg tega nadzor ni več omejen zgolj na tradicionalna delovna okolja. Številni takšni sistemi segajo, še posebej z razcvetom dela na daljavo oziroma hibridnega dela, tudi v domove zaposlenih, na njihove osebne naprave in v zasebno komunikacijo. Takšne vsiljive prakse nadzora ustvarjajo kulturo mikroupravljanja in nezaupanja, ki ima za delavce resne negativne posledice, med drugim večji stres pri nadzorovanih zaposlenih ter več diskriminacije na delovnem mestu. Pojavljajo se tudi širši pomisleki glede pravice do zasebnosti, osebne avtonomije in družbene pravičnosti.[15] Ko delavci vedo ali sumijo, da so nadzorovani, lahko to povzroči močan »hladilni učinek« (angl. *chilling effect*), zaradi katerega so manj pripravljeni uveljavljati pravice do svobode združevanja, izražanja in verskega prepričanja. Tehnologije nazdora prav tako poglabljajo informacijsko asimetrijo in neravnovesja moči, zmanjšano dobro počutje in zadovoljstvo delavcev pa lahko vodi v večjo fluktuacijo kadra,[16] kar povzroča dodatne stroške za delodajalce.[17]

Evropsko sodišče za človekove pravice je v zadevi Bărbulescu v. Romania ugotovilo, da varstvo pritožnikove zasebnosti in tajnosti dopisovanja ni bilo zagotovljeno v zadostni meri, saj pritožnik ni bil vnaprej seznanjen z obsegom nadzora, ki ga izvaja delodajalec. Po mnenju sodišča namreč navodila delodajalca ne morejo zasebnega družbenega življenja na delovnem mestu popolnoma omejiti.[18] V tem primeru je bil pritožnik s strani delodajalca odpuščen zaradi uporabe interneta na službenem omrežju v nasprotju z internimi pravili. Slednja so prepovedovala uporabo službenih računalnikov za osebne namene. Delodajalec je nekaj časa nadzoroval pritožnikovo komunikacijo preko računa, ki je bil ustvarjen na delodajalčevo zahtevo za namene komunikacije s poslovnimi partnerji. Pritožnik je, kot je

[14] Atkinson, Evans, 2025, str. 7.
[15] Sanchez, 2025.
[16] Atkinson, Evans, 2025, str. 10.
[17] Parkes, 2023, str. 15.
[18] ESČP, 2017, op. št. 61496/08, Bărbulescu v. Romania, točki 78 & 80.

bilo ugotovljeno v domačih sodnih postopkih, račun uporabljal za izmenjavo zasebnih sporočil med delovnim časom, ki niso izkazovala relevantne povezave z izvrševanjem delodajalčeve dejavnosti.[19]

Umetna inteligenca trenutno na novo opredeljuje ključne prakse kadrovskih oddelkov (angl. *HR departments*), vključno z izbiranjem, zaposlovanjem, uvajanjem in upravljanjem uspešnosti zaposlenih. Na prvi pogled se zdi, da integracija UI v kadrovske procese prinaša številne prednosti: večjo učinkovitost zaradi poenostavljenih postopkov, boljše odločanje na podlagi natančnih napovedi in analiz ter večjo produktivnost zaposlenih zaradi personalizacije, vendar teoretiki opozarjajo tudi na nasprotno možnost. UI lahko ob neustrezni zasnovi ali nadzoru reproducira ter utrjuje pristranskost v kadrovskih procesih.[20]

V zadevi Mobley v. Workday, Inc. je bila na primer sprejeta odločitev, da se delodajalci ne morejo izogniti odgovornosti zgolj s sklicevanjem na uporabo UI pri kadrovskih odločitvah, izrecno poudarila, da bi ločevanje med »programskimi« in človeškimi odločevalci lahko spodkopalo učinkovitost protidiskriminacijske zakonodaje.[21] Tožnik v zadevi je zatrjeval, da je družba Workday pri postopkih zaposlovanja uporabljala algoritemska orodja odločanja, ki so bila diskriminatorna na podlagi rase, starosti in invalidnosti. V njegovi prijavi je bila navedena diploma zgodovinsko temnopolte univerze ter rezultat testa osebnosti, ki naj bi nakazoval njegove duševne motnje. Tožnik je trdil, da so sistemi temeljili na pristranskih učnih podatkih in sodišče mu je pritrdilo, saj so algoritmi avtomatično zavračali prijave na podlagi dejavnika, ki ni bil povezan s kvalifikacijami, temveč z osebnimi okoliščinami.[22]

Ergonomska tveganja

Beli ovratniki v svojem poklicnem življenju večino časa preživijo sede. Dolgotrajno sedenje brez ustreznih premorov za gibanje povečuje nevarnost za razvoj bolezni, kot so debelost, sladkorna bolezen ter srčno-žilna obolenja.[23] Neustrezno opremljena delovna mesta za delavca predstavljajo ergonomska tveganja, ki povečujejo tveganja za pojav mišično-skeletnih motnenj, kot so bolečine v spodnjem delu hrbta in vratu.[24] Med pogosta ergonomska tveganja sodijo tudi ponavljajoči se gibi rok in zapestij ter neustrezna postavitev delovne opreme (t.j. zaslon, tipkovnica, miška), kar dodatno prispeva k fizičnemu nelagodju.[25]

Vprašanje ergonomske pravilnosti delovnega mesta je imelo pomemben pomen pri odločitvi v zadevi o delodajalčevi odškodninski odgovornosti Cole v. WCAB (*California Workers' Compensation*

[19] *Ibid*, točka 11-31.
[20] Mesriani, 2024.
[21] N. D. Cal., 2024, Mobley v. Workday, Inc., točka 806.
[22] *Ibid*, točka 802.
[23] Smit, Burgers, van Oostrom *et al.,* 2024.
[24] Graveling, 2021.
[25] *Ibid.*

Appeals Board).[26] Ergonomska ocena se namreč lahko uporabi za zavrnitev zahtevka za poškodbo, ki naj bi nastala pri delu. V tem primeru se je tožena stranka za izpodbijanje zahtevka zaradi poškodbe pri delu poslužila ergonomskega ocenjevalca. Strokovnjak je ugotovil, da je bilo delovno mesto ergonomsko ustrezno in navedel, da je bil stol tožeče stranke pravilno nastavljen ter da ji je bila zagotovljena ledvena opora. Pritožbeno sodišče je pritožbo zavrnilo.[27]

Iz odločitve senata v zadevi Jacskon v. Shasta Lake je bilo za utemeljitev zahketvka za poškodbo iz dokumentacije razvidno, da je bila tožnica izpostavljena dolgotrajnim obdobjem neustrezne ergonomske ureditve delovne mize, pri kateri je morala roke in ramena dvigovati previsoko, kar jo je sililo v dolgotrajne položaje iztegnjenega vratu in obremenitve ramenskih mišic. To je povzročilo povečano bolečino in nezmožnost ohranjanja pozornosti pri delu.[28]

Posebno obremenitev posameznih delov telesa lahko povzroča tudi delo v neoptimiziranih okoljih (t.j. kavarnah, skupnih prostorih), kar je značilno predvsem za hibridne delavce. Za ta okolja velja, da nimajo ustreznih sedežev ter višin miz za dolgotrajno izvajanje dela, kot tudi prekomeren hrup v ozadju, ki vpliva na koncentracijo.[29] Podobno velja za delavce, ki delo opravljajo od doma. Njihovi prostori niso nujno primerni za ergonomsko ustrezno opravljanje dela. Med drugim so pri delu od doma pomembna tudi vprašanja, ali imajo delavci na dosegu pripomočke za prvo pomoč, ali imajo požarne alarme, gasilne aparate, ali so preverili, če ima njihov dom požarni izhod in podobno.[30]

Zadeva R-GmbH je obravnavala vprašanje, ali je pot zaposlenega od spalnice do domače pisarne zjutraj, ko prvič začne delati, zavarovana kot službena pot in ali se morebitna nezgoda med potjo šteje kot nezgodo pri delu. Tožnik, zaposlen kot vodja prodajnega območja na terenu pri podjetju R-GmbH, je bil na poti, da začne svoje delo. Med hojo po spiralnih stopnicah, ki povezujejo prostore, mu je spodrsnilo in zlomil si je prsno vretence.[31] Nezgoda pri delu se v nemškem pravu opredeljuje kot časovno omejen zunanji dogodek, ki vpliva na telo zavarovane osebe in nastane kot posledica dejavnosti, ki zagotavlja zavarovalno kritje. Med zavarovane dejavnosti pa sodi tudi neposredna pot, povezana z opravljanjem zavarovane dejavnosti, od kraja dela in nazaj. Pri tem se zavarovalno kritje enako uporablja tudi, če se zavarovana dejavnost izvaja v gospodinjstvu zavarovane osebe ali na drugem kraju, s čimer se zagotavlja enak obseg zaščite kot pri delodajalcu.[32] Nemška uredba o delovnih mestih (nem. *Arbeitsstättenverordnung*), katere namen je zagotavljanje varnosti in varovanja zdravja

[26] Kalifornijsko pritožbeno sodišče, 2003, Cole v. WCAB.
[27] Singer, 2020.
[28] *Ibid.*
[29] MOD, 2025, str. 30.
[30] Lund, Hovden, 2003, str. 739-757.
[31] Bundessozialgericht, 2021, B 2 U 4/21 R.
[32] Siebtes Buch Sozialgesetzbuch (SGB 7), BGBI. I S. 1254, paragraf 8.

zaposlenih pri urejanju in uporabi delovnih mest,[33] namreč določa, da so delovna mesta za delo na daljavo stalno opremljena zaslonska delovna mesta v zasebnem prostoru zaposlenega, za katera delodajalec določi tedenski delovni čas in trajanje uporabe. Takšno delovno mesto se šteje za vzpostavljeno šele, ko so pogoji določeni v pogodbi ali drugem dogovoru in ko delodajalec (ali pooblaščena oseba) zagotovi in namesti potrebno opremo, vključno s pohištvom in komunikacijskimi sredstvi.[34] Senat nemškega Zveznega socialnega sodišča (nem. *Bundessozialgericht*) je odločil, da je padec na poti iz spalnice v domačo pisarno, ki se nahaja nadstropje nižje, poškodba pri delu.[35]

Obremenitev oči in tveganja za zdravje vida

Delo, ki se opravlja pretežno pred ekrani oziroma delo, ki od delavca zahteva, da večino časa gleda v ekran, ima lahko za posledico poslabšanje vida. Posamezniki, ki so delo primorani opravljati pred ekranom, so tveganju za obremenitev oči izpostavljeni že po dveh zaporednih urah pred zaslonom.[36] Uporabnikom računalnikov se pojavljajo različni tipi simptomov, in sicer so razvrščeni med notranje očesne simptome (to sta očesna napetost in bolečina), zunanje očesne simptome (suhost, draženje, pekoč občutek), vidne simptome (zamegljen vid, dvojni vid oziroma diplopija) in mišično-skeletne simptome (bolečina v vratu in ramenih). Glavni dejavniki, ki so s simptomi povezani, so bodisi okoljski (neustrezna osvetlitev, položaj zaslona in razdalja gledanja) in/ali odvisni od uporabnikovih vidnih sposobnosti (nepopravljena refrakcijska napaka, motnje okulomotorike in nepravilnosti solznega filma).[37]

Ravno tako lahko neprestana izpostavljenost modri svetlobi iz visoko intenzivnih zaslonov moti spalne vzorce in potencialno škoduje mrežničnim celicam.[38] Gre za tako imenovan vpliv svetlobnega onesnaženja na oči. V vidnem spektru je kratkovalovna modra svetloba z valovno dolžino med 414nm in 455nm tesno povezana s poškodbami oči. Ta visokoenergijska modra svetloba prehaja skozi roženico in lečo do mrežnice ter lahko povzroča bolezni, kot so suho oko, katarakta in starostna degeneracija makule, poleg tega pa lahko stimulira možgane, zavira izločanje melatonina in povečuje nastajanje adrenokortikalnih hormonov. To lahko poruši hormonsko ravnovesje in neposredno vpliva na kakovost spanja.[39]

Sodišče Evropske Unije (v nadaljevanju: SEU) je v zadevi TJ v. Inspectoratul General pentru Imigrări odločalo v postopku s predhodnim vprašanjem v sporu med delodajalcem in delavcem glede

[33] Verordnung über Arbeitsstätten (ArbStättV), BGBI. I S. 2179, paragraf 1, odstavek 1.
[34] *Ibid.,* paragraf 2, odstavek 7.
[35] Bundessozialgericht, 2021, Pressemitteilung 37/2021.
[36] Corporate Wellness Magazine, n. d.
[37] Gowrisankaran, Sheedy, 2015.
[38] Cougnard-Gregoire, Merle, Aslam *et al.,* 2023.
[39] Zhao, Zhou, Tan *et al.,* 2018.

delodajalčeve dolžnosti kritja stroškov delavčevih korekcijskih očal. Tožnik je v postopku zatrjeval, da mu je znatno poslabšanje vida prineslo delo pred zaslonom ter da si je po nasvetu osebnega zdravnika kupil korekcijska očala. Ker je v državi članici tožnika zdravstveno zavarovanje krilo stroške korekcijskih očal, se je ta obrnil na svojega delodajalca, ki je povračilo stroškov korekcijskih očal zavrnil.[40] SEU je v zadevi odločilo, da se člen 9(3) Direktive o minimalnih varnostnih in zdravstvenih zahtevah za delo s slikovnimi zasloni, ki delodajalcu v primeru delavčeve potrebe po posebnih korekcijskih pripomočkih, ugotovljene z ustreznim pregledom oči in vida,[41] narekuje zagotovitev omenjenih pripomočkov, razlaga tako, da 'posebna korektivna sredstva' vključujejo očala, namenjena posebej za korekcijo in preprečevanje težav z vidom, povezanih z delom z opremo in zasloni. Polega tega 'posebna korektivna sredstva' niso omejena na sredstva, ki se uporabljajo izključno za profesionalne namene. Delodajalec ima torej obveznost zagotovitve omenjenih sredstev, ki jo lahko izpolni bodisi z neposrednim zagotovilom sredstva delavcu, bodisi z vračilom potrebnih stroškov, ki jih je delavec imel, vendar ne z izplačilom splošnega dodatka k plači delavcu.[42]

Rešitve preko katerih se poskuša zagotoviti varno in zdravo delovno okolje ter morebitne izboljšave

Primarno je neizogibno, da se reševanje problematike digitalne dobe celovito in koherentno uredi na mednarodni ravni, v sklopu Mednarodne organizacije dela (v nadaljevanju: MOD) oziroma Evropske unije. Zgolj takšnemu nadnacionalni temelju lahko sledi premišljen in konsistenten prenos v nacionalne pravne sisteme. Ključnega pomena je tudi, da se implementacija ne ustavi zgolj na deklarativni ravni, temveč se skozi dosledno in strokovno podprto izvajanje udejanji v konkretnih praksah.

Ergonomske prilagoditve

Zaradi neskladja med obstoječimi standardi MOD in spreminjajočim se razvojem na trgu dela je ključno, da novi delovni standardi ustrezno odražajo realnost sedanjih delovnih razmer v pisarnah, za delo od doma in hibridnim delom. Potrebno je določiti smernice, ki jih narekujejo sedanje ergonomske zahteve. Delodajalčeva dolžnost zagotovitve varnosti delavcev mora biti jasno opredeljena, vključno s priporočili glede opreme, pohištva, osvetlitve in zaslona. Delodajalci bi morali biti zavezani bodisi zagotoviti potrebno opremo, bodisi zaposlenim povrniti stroške zanjo.[43]

Za preprečevanje obremenitve oči, znane tudi kot sindrom računalniškega vida, se priporočajo naslednji ukrepi. Računalniški zasloni naj bodo postavljeni na razdaljo približno 50 do 65cm od oči in nekoliko

[40] SEU, 2022, C-392/21, točka 14-16.
[41] Evropska unija, Direktiva 90/270/EGS, UL L 156, člen 9(1).
[42] SEU, 2022, C-392/21, TJ v. Inspectoratul General pentru Imigrări, točka 46-60.
[43] Sirokha, Chanysheva, Pohorielova *et al.,* 2025, str. 697-698.

pod višino pogleda. Na njih naj bo prilagojena osvetlitev, po potrebi pa uporabljen tudi filter proti bleščanju na zaslonu. Za filtriranje modre svetlobe je priporočljiva uporaba računalniških očal z rahlo rumenkastimi lečami ali leče z antirefleksnim premazom. Izbrani naj bodo zasloni, ki omogočajo nagibanje in vrtenje, koristna sta tudi nastavljiva tipkovnica in stol.[44]

Za izboljšanje ergonomičnosti delovnega mesta je pomembno, da sta tipkovnica in miška ločena elementa osnovne opreme. Vgrajena tipkovnica prenosnika namreč ne zadostuje. Zasnova tipkovnice mora uporabniku omogočati držo, ki ne povzroča mišične utrujenosti zgornjih okončin.[45] Poleg tega se lahko uporablja držalo za dokumente, ki naj bo postavljeno dovolj blizu ob zaslonu, da ni treba nenehno premikati glave ali spreminjati ostrenja pogleda.[46]

Pravica do odklopa

S porastom hibridnega dela in dela od doma je treba upoštevati z njimi povezana pshihosocialna tveganja. Takšne oblike zaposlitve povečujejo tveganje za izgorelost, stres ter zabrisovanje meja med zasebnim in poklicnim življenjem, zato obstaja utemeljena potreba, da varnostni standardi MOD vključujejo tudi podporo duševnemu zdravju v okviru varnosti in zdravja pri delu. Delodajalci bi morali zaposlenim omogočiti dostop do psihološke pomoči, storitev za obvladovanje stresa in pregledov duševnega zdravja. Prav tako je potrebno udejstvovanje pravno zavezujočih smernic za ravnovesje med poklicnim in zasebnim življenjem, vključno z jasnimi opredelitvami obdobij počitka, obveznih odmorov, omejitev časa pred zaslonom ter prepovedi komunikacije o delovnih zadevah izven delovnega časa. Za zagotavljanje učinkovitosti teh ukrepov in pravočasno prilagajanje delovnih praks je treba redno izvajati ankete in ocene psihosocialnih tveganj (ravni stresa, digitalne preobremenjenosti, izgorelosti). Podjetja in sindikati lahko sprejmejo kolektivne pogodbe, ki vključujejo pravico do odklopa, podporo duševnemu zdravju in politike proti nadlegovanju, etične smernice za umetno inteligenco, ki zagotavljajo transparentnost in pravičnost ter skupne programe usposabljanja za digitalno odpornost zaposlenih in vodstva. Slednji mehanizmi omogočajo prenos mednarodnih načel v prakso ter odražajo preventiven in participativen pristop k reševanju problematike.[47]

Slovenski zakonodajalec je zagotovil pravico do odklopa, kar pomeni, da mora delavcu biti zagotovljen čas izrabe pravice do počitka, v katerem delodajalcu ni na razpolago. Slednje velja tudi za primere

[44] Safety+Health Magazine, 2026.
[45] Bronisz, 2024.
[46] Safety+Health Magazine, 2026.
[47] Sirokha, Chanysheva, Pohorielova *et al.,* 2025, str. 698-700.

upravičenih odsotnosti z dela.[48] Hkrati pa to pomeni obveznost, da z namenom konkretizacije te pravice delodajalec sprejme ustrezne ukrepe.[49]

Kot predloge za konkretno realizacijo pravice v praksi lahko vzamemo nekaj primerov iz prostora Evropske unije. Podjetje Volkswagen je uvedlo politiko, po kateri je 30 minut po koncu izmene zaposlenih izklopilo svoje strežnike elektronske pošte in jih ponovno zagnalo 30 minut pred začetkom naslednje izmene. S to potezo se zaposlenim prepreči dostop do službene elektronske pošte zunaj delovnega časa. Družba AXA France je uvedla politiko, ki omejuje z delom povezano elektronsko pošto in klice zunaj rednega delovnega časa. Uporablja sistem za upravljanje elektronske pošte, ki zagotavlja, da zaposleni ne prejemajo službene elektronske pošte med 20. uro zvečer in 7. uro zjutraj ter ob koncih tedna. Podobne ukrepe so sprejela tudi druga podjetja, kot so IKEA, BMW, L'Oréal, Scheider Electric in drugi.[50]

Vpliv digitalizacije na delovnih mestih modrih ovratnikov

Poglavje obravnava tveganja dejavnikov, ki jih je digitalna doba s seboj prinesla na delovna mesta modrih ovratnikov, primerjalnopravno analizira primere iz sodne prakse ter predstavi rešitve, preko katerih se poskuša zagotoviti varno in zdravo delovno okolje ter morebitne izboljšave.
Modra ovratniška delovna mesta (angl. *blue-collar jobs*) obsegajo kvalificirano ali nekvalificirano ročno delo, praviloma v proizvodnji, gradbeništvu ali vzdrževanju, pogosto pa so plačana po urni postavki.[51]

Poleg tradicionalnih sektorjev delovna mesta modrih ovratnikov zajemajo tudi »nove modre ovratnike«, ki jih prinaša platformizacija.[52] Digitalne platforme igrajo pomembno vlogo v spreminjajočem se svetu dela; z organizacijo in posredovanjem storitev prek spleta ali storitev vezanih na lokacijo. Spletne platforme podpirajo različne dejavnosti, kot so prevajanje, oblikovanje, analiza podatkov, moderiranje vsebin, razvoj programske opreme, pisanje, virtualna asistenca in podpora strankam. Platforme, vezane na lokacijo, pa uporabljajo lokacijo naprave za upravljanje storitev na zahtevo, kot so prevozi, dostava hrane, oskrba na domu, čiščenje, varstvo hišnih ljubljenčkov, popravila, organizacija dogodkov, osebno nakupovanje in kurirske storitve.[53]

[48] Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1), UL RS št. 21/13, člen 142a, odstavek 1.
[49] Ministrstvo za delo, družino socialne zadeve in enake možnosti, 2024.
[50] *Ibid.*
[51] Parietti, 2025.
[52] Wen, Lv, Liu, 2026.
[53] MOD, 2025, str. 28.

Robotizacija in avtomatizacija sta, pod pogojem ustrezne zasnovanosti in uvedenosti njihovih tehnologij, prispevali pomembne priložnosti za izboljšanje varnosti in zdravja na delovnih mestih modrih ovratnikov. Ena ključnih prednosti je umik delavcev iz nevarnih okolij in tveganju izpostavljenosti kemikalijam, ekstremnim temperaturam in sevanju, zaprtim prostorom in tveganim strojem.[54] Roboti vse pogosteje prevzemajo naloge, ki jih sicer opravlja človek, zlasti v visoko tveganih delovnih okoljih ter pri nevarnih opravilih na tako imenovanih »3D delovnih mestih«, ki so večinoma umazana, nevarna in ponižujoča.[55] V rudarstvu, gradbeništvu in predelovalnih dejavnostih tehnologije delavcem omogočajo oddaljen nadzor nad nevarnimi delovnimi postopki, s čimer se zmanjšuje izpostavljenost tveganjem, kot so rakotvorni varilni hlapi, razminiranje ter izlitja nevarnih kemikalij.[56] Podobno tudi na področju zdravstvenega varstva roboti zmanjšujejo izpostavljenost delavcev sevanju pri magnetnoresonančnih preiskavah in rentgenskem slikanju, pomagajo pri razkuževanju z ultravijolično svetlobo[57] ter so med pandemijo bolezni COVID-19 zmanjšali tveganja z izvajanjem prevoza pacientov in sanitarnih opravil.[58] Prav tako je vpliv robotov viden v okoljih z ekstremnimi temperaturami, na primer pri upravljanju peči v proizvodnji ali pri delu na naftnih poljih v zelo nizkih temperaturah.[59] V primeru nesreč v ekstremnih razmerah, kot so visoke temperature, vlaga in sevanje, imajo kopenski, zračni in pomorski roboti ravno tako pomembno vlogo pri odpravljanju posledic.[60]

Ergonomska tveganja

Za ocenjevanje tveganj in prepoznavanje nevarnosti na delovnem mestu se delodajalci vse pogosteje poslužujejo novih tehnologij vizualizacije, kot so virtualna resničnost (v nadaljevanju: VR), obogatena resničnost (AR), razširjena resničnost (XR) in metavezum.[61] Tehnologije VR lahko podpirajo delavce pri varnem izvajanju nalog na daljavo, kot so vzdrževanje strojev in upravljanje nevarne opreme, saj simulirajo resnična delovna okolja in omogočajo nadzorovano interakcijo z virtualnimi sistemi. Ustvarjanje virtualnih modelov delovnih okolij strokovnjakom za varnost omogoča prepoznavo potencialnih tveganj, še preden se fizično delo začne, zlasti na težko dostopnih ali nevarnih lokacijah, kot so zaprti prostori in visoko tvegana industrijska območja. S tem se zmanjša potreba po fizični prisotnosti v nevarnih okoljih, kar delavcem prepreči neposredno izpostavljenost tveganjem.[62] Po drugi strani pa uporaba VR pripomočkov prinaša drugačna tveganja.[63]

[54] MOD, 2025, str. 5.
[55] *Ibid.,* str. 7.
[56] Robots.com, 2017.
[57] Mehta, Hsueh, Taghipour *et al.,* 2023.
[58] Su, Di Lallo, Murphy *et al.,* 2021.
[59] A3 Marketing Team, 2019.
[60] Soori, Arezoo, Dastres, 2023.
[61] EU-OSHA, 2024, str. 1.
[62] EU-OSHA, 2024, str. 1.
[63] MOD, 2025, str. 24.

Kot nadomestilo uporabi ročnih čitalnikov se podjetja v delovnem procesu logistike blaga in komisioniranja naročil poslužujejo monokularnih in binokularnih pametnih očal ter naglavnih prikazovalnikov. To, da dnevna uporaba pametnih očal na delovnem mestu več ur lahko povzroči zdravstvena tveganja, je mogoče sklepati tudi iz razpoložljivih raziskav o uporabnikih računalniških zaslonov.[64] Dodatno pa so uporabniki pametnih očal izkusili večjo utrujenost pri delu s pametnimi očali kot pri delu s fizičnim zaslonom.[65] Uporaba VR pripomočkov lahko vpliva na ravnotežje in koordinacijo ter poveča tveganje za zdrse, spotike in padce.[66] Uporaba VR očal lahko omeji vidno polje, kar povečuje tveganje za trke ali spotikanje ob ovire.[67] Prav tako pri uporabnikih povzroča utrujenost in naprezanje oči, pekoč občutek ter drgnjenje oči.[68] Visoka frekvenca svetlobnih sprememb v VR očalih predstavlja tudi dejavnik tveganja za napade pri osebah s fotosenzitivno epilepsijo.[69] Ostala pogosta tveganja pa zajemajo tudi sindrom računalniškega vida, kognitivno preobremenitev ter akutni stres.[70]

Delavci na montažnih linijah ali skladiščih pri svojem delu uporabljajo tudi eksoskelete. To so nosljive naprave, zasnovane za podporo, obnovo ali povečanje telesnega gibanja z zagotavljanjem zunanje strukturne opore. Ti sistemi s pomočjo senzorjev zaznavajo namene uporabnika ter mu zagotavljajo silo oziroma zmanjšujejo obremenitev.[71] Uporaba eksoskeletov lahko blagodejno vpliva na držo ter povišanje produktivnosti,[72] po drugi strani pa negativno vpliva na stabilnost in ravnotežje, povzroča preobremenitev mišičnih skupin v nepodprtih delih telesa ter povečuje kognitivno obremenitev.[73] Obstoječe industrijske zasnove eksosekeletov poudarjajo fizično prilagoditev naprave telesu, medtem pa zanemarjajo njeno kognitivno prilagoditev. Možgani ljudi, ki nosijo eksoskelete med opravljanjem nalog, ki zahtevajo razmišljanje, delujejo intenzivneje.[74] Eksoskelet poskuša predvideti gibe, vendar neuspešno, zato telo z napravo tekmuje, namesto da bi z njo sodelovalo. To povzroči spremembe v možganih in vpliva na aktivacijo mišic, kar lahko vodi do večjih obremenitev spodnjega dela hrbta in posledično do bolečin ali morebitnih poškodb.[75]

Delovna sodišča se z zadevami s področja uporabe VR, pametnih očal ter eksoskeletov pri delu še niso soočala, zato sodna praksa s tega področja še ne obstaja.

[64] Herold, Gevorgyan, Damerau *et al.,* 2024.
[65] Gabbard, Gupta Mehra, Swan II, 2018.
[66] UK Department for Business, Energy & Industrial Strategy, 2020, str. 29.
[67] Bérastégui, 2024.
[68] Herold, Gevorgyan, Damerau *et al.,* 2024.
[69] Anses, 2021, str. 11.
[70] MOD, 2025, str. 24.
[71] Ibderdrola, n. d.
[72] Wijesinghe, Wijerathna, Ranadewa *et al.,* str. 46-47.
[73] Flor-Unda, Arcos-Reina, Nunez-Nagy *et al.,* 2025.
[74] Zhu, Weston, Mehta *et al.,* 2021.
[75] Zhu, Weston, Mehta *et al.,* 2021.

Psihosocialna tveganja

Obstajajo situacije, kjer digitalno spremljanje koristi zaposlenim, če je uvedeno etično in z močnimi zaščitami za delavce. To velja prav za okolja z visokim tveganjem, kot so delovišča s težko mehanizacijo, kjer spremljanje gibanja zaposlenih lahko služi kot varnostni mehanizem in ne kot disciplinsko orodje.[76]

Nadzor zaposlenih s sodobnimi tehnologijami zajema obdelavo osebnih podatkov kot so prihodi in odhodi zaposlenih preko biometrije in evidenčnih katric, splošni videonadzor nad delom in gibanjem delavca, nadzor nad telefonskimi klici, akustični nadzor (npr. snemanje sestankov), nadzor nad uporabo interneta (angl. *cyberslacking*), nadzor nad e-pošto, nadzor nad lokacijo in gibanjem znotraj službenih prostorov ter pri uporabi službenih vozil.[77]

Zanimiva v tej zvezi je na primer zadeva Lazzer v. Magasin Baseball Town Inc. Delodajalec v trgovini Baseball Town je varnostne kamere sprva namestil z namenom preprečevanja tatvin. Zaposlena v trgovini sta trdila, da je izvajal pretiran videonadzor, ki je privedel do neprimernih intervencij. Kamere je delodajalec lahko aktiviral na daljavo in si posnetke naključno ogledoval. Tožeči stranki sta trdili, da je delodajalec postavljene kamere izkoriščal za namene, kot so klicanje zaposlenega z namenom ugotovitve kje se nahaja, ko je ta bil v mrtvem kotu kamere, izražanje nezadovoljstva nad produktivnostjo zaposlenih, če so preveč časa preživeli za pultom, zahteve po pregledu torbic zaposlenih po daljših odmorih in grajo uporabe mobilnih telefonov. Upravno sodišče za delo kanadske province Quebec je odločilo, da je pretirano nadzorovanje s strani delodajalca s pomočjo varnostnih kamer kršilo pravico zaposlenih do dostojanstva in celovitosti ter ugodilo pritožbam tožečih strank z obrazložitvijo, da je bilo pretirano nadzorovanje oblika psihičnega nadlegovanja.[78]

Sistemi nadzora so redko nevtralni ter pogosto odražajo in celo krepijo obstoječe družbene neenakosti, ki na delovnem mestu utrjujejo obstoječe hierarhije moči. To vidimo pri nadzoru posameznikov v negotovih oblikah zaposlitve, na primer dostavljalcev, ki so pogosteje podvrženi intenzivnemu sledenju in nadzoru. Eden najbolj jasnih primerov je algoritmično upravljanje v t. i. gig ekonomiji (angl. *gig work*). Podjetja, kot sta Uber in Amazon, uporabljajo avtomatizirano sledenje ter odločitve, ki jih sprejema umetna inteligenca, spremljajo skoraj vsak delavčev korak (od sledenja lokacij, biometričnega skeniranja do določanja plačil, razporejanja izmen ter disciplinskih ukrepov). To ustvarja izrazito asimetrijo moči, kjer so delavci popolnoma vidni svojim delodajalcem, hkrati pa jih vodijo nepregledni algoritmi, proti katerim se pogosto težko ali sploh ne morejo pritožiti. Medtem pa so zaposleni na višjih

[76] Sanchez, 2025.
[77] Prelesnik, 2019, str. 4.
[78] Tribunal Administratif du Travail, 2022, QCTAT 478.

ali pisarniških položajih pogosto izvzeti iz podobnega nadzora, kar dodatno poglablja neenakosti na trgu dela.[79]

Naslednji relevanten primer je zadeva CGIL v. Deliveroo Italia S.R.L. Dostavljalci podjetja Deliveroo Italia, ob podpori sindikata CGIL, so podjetje obtožili diskriminacije prek algoritma platforme. Po navedbah dostavljalcev jih je algoritem razvrščal glede na njihovo uspešnost in omejeval dostop do prostih terminov dela zaradi njihove odsotnosti, na primer zaradi stavk, bolezni, invalidnosti ali družinskih obveznosti, povezanih z oskrbo mladoletnih otrok.[80] Prvostopenjsko sodišče v Bologni je razsodilo v prid dostavljalcem ter podjetju Deliveroo odredilo odstranitev diskriminatornih praks in spremembo sistema rezervacij, da se učinki diskriminacije preprečijo. Poleg tega je podjetju naložilo plačilo odškodnine za nematerialno škodo, povzročeno zaradi diskriminatornega ravnanja.[81]

Velja omeniti še nekaj primerov proti podjetju Uber. Zadeva Manjang v. Uber Eats UK Ltd. & ostali se tiče prijav v Uberjev sistem in sprejemanje naročil, za katere morajo vozniki uporabljati sistem za prepoznavo obraza, ki ga zagotavlja UI podjetja Microsoft. Sistem je deloval tako, da so vozniki morali posneti fotografijo svojega obraza in jo naložiti v sistem, ko so vanj želeli dostopati. Slednje fotografije so bile nato primerjane z glavno, profilno fotografijo voznika. Če je sistem ocenil, da so se fotografije ujemale s profilno sliko, je bil vozniku dostop omogočen, v kolikor se fotografije niso ujemale, pa je dostop preklican.[82] Tožnik Manjang, temnopolti moški, je delal kot dostavljalec pri podjetju Uber Eats v Londonu. Po neuspešnem postopku prepoznavanja in posledičnem avtomatiziranem procesu, je Microsoftov program preklical njegov dostop do Uberjevih sistemov. Tožnik je trdil, da programska oprema za prepoznavo obraza postavlja ljudi iz etničnih manjšin v neugodnejši položaj, saj so lažno pozitivni in lažno negativni rezultati pogostejši pri posameznikih iz etničnih manjšin.[83] Sodišče je tožnikovo trditev, da UI-sistem disproporcionalno prizadene določene skupine, označilo kot dovolj verjetno.[84] Po neuspešnem poskusu podjetja Uber, da bi tožba bila zavrnjena,[85] so stranke dosegle sporazum v izvensodni poravnavi.[86]

Okrožno sodišče v Amsterdamu je v zadevi WIE & ADCU v. Uber BV razsodilo, da podjetje Uber ni izpolnilo odredbe pritožbenega sodišča, po kateri bi moralo zagotoviti transparentnost glede avtomatiziranih odločitev o odpustitvi dveh voznikov iz Združenega kraljestva in Portugalske. To je

[79] Sanchez, 2025.
[80] Tribunale Ordinario di Bologna, 2020, N. R. G. 2949/2019, str. 1-4.
[81] *Ibid.,* str. 23 & 24.
[82] Employment Tribunals, 2022, 3206212/2021, točka 9 obrazložitve.
[83] *Ibid.,* točka 8 & 10 obrazložitve.
[84] *Ibid.,* točka 81-84 obrazložitve.
[85] *Ibid.,* točka 1 razsodbe.
[86] McCallum, 2024.

vključujevalo informacije o profiliranju delavcev ter smiselne informacije o uporabljeni logiki, kot tudi o pomenu in predvidenih posledicah takšnega avtomatiziranega odločanja. Voznika sta bila do slednjih informacij, po ugotovitvi pritožbenega sodišča, upravičena. Uber je v odgovoru na odredbo pritožbenega sodišča zagotovil le dodatne informacije o naknadnem človeškem pregledu, ki ga je sodišče označilo kot zgolj simbolično ravnanje. Smiselnih informacij o uporabljenem profiliranju, dejavnikih odločanja ali logiki algoritmične odločitve o odpustitvi voznikov podjetje ni razkrilo z namenom zaščite poslovnih skrivnosti. Sodišče je odločilo, da je Uber dolžan plačevati neomejeno pogodbeno kazen v višini 4.000 EUR dnevno, dokler ne izpolni zahteve po transparentnosti algoritmov.[87]

Zadnja omembe vredna zadeva se tiče poslovanja podjetja Amazon France Logistique, ki upravlja velika skladišča podjetja Amazon v Franciji, kjer sprejema in skladišči izdelke ter pripravlja pakete za dostavo strankam. V okviru svojih dejavnosti vsak zaposleni v skladišču prejme skener, s katerim v realnem času beleži izvajanje določenih nalog (shranjevanje ali odstranjevanje izdelka s polic, pospravljanje ali pakiranje itd.). Vsako opravljeno skeniranje beleži podatke, ki se shranjujejo in uporabljajo za izračun kazalnikov o informacijah glede kakovosti, produktivnosti in obdobjih neaktivnosti vsakega zaposlenega.[88] Francoski nadzorni organ CNIL (fra. *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*) je med drugim ugotovil nezagotavljanje zakonite obdelave podatkov[89] z uporabo nezakonitih kazalnikov: kazalnika »*Stow Machine Gun*«, ki signalizira napako, ko zaposleni skenira izdelek »prehitro«, kazalnika »*idle time*«, ki signalizira obdobja neuporabe skenerja deset minut ali več ter kazalnika »*latency under ten minutes*«, ki signalizira obdobje prekinitve skenerja med eno in desetimi minutami. Nadzorni organ je ugotovil, da obdelava teh kazalnikov ne more temeljiti na zakonitem interesu, saj vodi do pretiranega nadzora zaposlenega glede na cilj, ki ga zasleduje podjetje, ter podjetju Amazon France Logistique naložil globo v višini 32.000.000 EUR.[90]

Rešitve preko katerih se poskuša zagotoviti varno in zdravo okolje ter morebitne izboljšave

Za učinkovito obvladovanje in zmanjševanje tveganj je ključno aktivno sodelovanje delavcev na vseh ravneh. Njihova vključenost omogoča boljše razumevanje dejanskih razmer na delovnem mestu ter prispeva k pravočasnemu prepoznavanju morebitnih nevarnosti ter povečuje učinkovitost in ustreznost sprejetih rešitev.

[87] Institute of Employment Rights, 2023.
[88] EDPB, 2024.
[89] Uredba 2016/679 (GDPR), UL L 119/1, člen 6.
[90] EDPB, 2024.

Ergonomske prilagoditve

Varna uporaba pametnih očal in eksoskeletov pri delu v Sloveniji še ni zakonsko urejena. Ker gre za hitro razvijajoče se tehnologije, je pričakovati, da se bo regulativni okvir v prihodnosti nadgradil in prilagodil omenjenim izzivom.

Pri varni uporabi pametnih očal in eksoskeletov je treba upoštevati, da je tehnologija v zelo neposrednem stiku s telesom delavca. Pametna očala naj se na delovnem mestu uporabljajo odgovorno; njihova uporaba ni priporočljiva v tveganih okoljih, na primer med vožnjo ali pri upravljanju težkih strojev. Odsvetuje se dolgotrajna neprekinjena uporaba, priporočljivi so redni krajši odmori. Najlažji način za zmanjšanje tveganj je uporaba s prilagojeno svetlobo in kontrastom, ki lahko prispevata k dodatnemu obremenjevanju oči. Uporaba pametnih očal pri delu sprosti roke, vendar lahko dolgotrajno nagibanje glave ali sključena drža povzročita bolečine v vratu in ramenih, zato je za večje udobje priporočljiva uporaba v stoječem ali pokončno sedečem položaju.[91] Ravno tako je potrebna regulacija pravilne teže in profila pametnih očal.[92]

Za varnost in pravilno uporabo eksoskeletov se je sprva potrebno izogibati prekomernemu zanašanju na eksoskelete. V ta namen je priporočljivo oblikovati politike, ki določajo da uporaba eksoskeleta ne sme biti izgovor za povečevanje delovne obremenitve ali produktivnosti na način, ki bi izničil dodatno varnost, ki jo naprava zagotavlja.[93] Eksoskelet je potrebno prilagoditi delavcu ob upoštevanju velikosti in oblike njegovega telesa in načina njegovega gibanja. Zagotoviti je potrebno ustrezno varovalno opremo, ki vključuje dodatne varnostne elemente. Za preprečitev odrgnin in zmanjšanja pritiska na kožo je priporočljivo oblazinjenje nosilnih delov oprave. Nosilnosti eksoskeleta se ne sme prekoračiti, uporabljati se ga sme izključno za predvidene naloge in v ustreznem okolju. Treba pa je tudi spremljati znake toplotnih obolenj, saj se kovinski deli eksoskeletov med uporabo segrevajo, dodatna teža eksoskeleta pa lahko prav tako poveča telesno temperaturo in obremenitev organizma. Nazadnje je med uporabo potrebno redno zagotavljati odmore.[94]

Transparentna ureditev videonadzora in algoritmičnega nadzora

Izziv predstavlja dejstvo, da je nadzor, natančneje videonadzor, na delovnem mestu nujen, običajen in samoumeven del delovnega procesa. Delodajalcem omogoča zbiranje informacij o aktivnostih in delovni uspešnosti zaposlenih, kar se pogosto smatra za dobro upravljavsko prakso, hkrati pa prispeva k večji preglednosti nad varnostjo na delovnem mestu.[95]

[91] Bello, 2025.
[92] Kim, Bahn, Yun, 2021.
[93] COOHS, 2022.
[94] Safety+Health Magazine, 2024.
[95] Ball, 2010, str. 87-106.

Slovenski zakonodajalec je uporabo videonadzora na delovnem mestu omejil z namenom varovanja osebnih podatkov. Videonadzor znotraj delovnih prostorov se lahko izvaja le, kadar je to nujno potrebno za varnost ljudi ali premoženja ali za varovanje tajnih podatkov ali poslovnih skrivnosti, pa teh namenov ni mogoče doseči z milejšimi sredstvi. Poleg tega je z videonadzorom prepovedano snemati delovna mesta, kjer delavec po navadi dela, neposredno spremljanje dogajanja pred kamerami pa je dopustno le, če ga izvaja izrecno pooblaščeno osebje upravljalca. Zaposleni morajo pred začetkom izvajanja videonadzora biti vnaprej pisno obveščeni.[96] V primeru kršitve navedenih določb se storilca (tj. posameznik, samostojni podjetnik, pravna oseba in drugi) kaznuje za prekršek z globo v razponu od 200,00 do 10.000,00 EUR.[97]

Sistemi UI morajo biti zasnovani in upravljani v skladu z veljavno zakonodajo, vključno s Splošno uredbo o varstvu podatkov (GDPR), ter delavcu zagotavljati dostojanstvo in uresničevanje pravice do zasebnosti. Merila, katerim je pri urejanju algoritmov treba slediti so, da mora uvajanje sistemov UI slediti načelu človeka kot nadzornika, preprečevati škodo (zaščita telesne integritete, psihološka varnost, pristranskost ali kognitivna utrujenost), slediti načelom pravičnosti in zagotavljati, da delavci in skupine niso podvrženi nepravičnim pristranskostim in diskriminaciji. Prav tako mora upravljanje z algoritmi biti pregledno in razložljivo z učinkovitim nadzorom. Prizadeti delavec mora imeti pravico zahtevati človeško posredovanje in/ali izpodbijati odločitev ter preveriti rezultate UI.[98]

Evropska direktiva o izboljšanju delovnih pogojev pri platformnem delu določa, da digitalne platforme dela z avtomatiziranimi sistemi spremljanja ali odločanja ne smejo obdelovati osebnih podatkov osebe, ki opravlja platformno delo, v zvezi z zasebnimi pogovori ali zbirati osebnih podatkov osebe, ki opravlja platformno delo, medtem ko ta oseba slednjega ne ponuja ali opravlja, kot tudi obdelovati osebnih podatkov za napovedovanje uresničevanja temeljnih pravic (na primer svoboda združevanja, pravica do kolektivnih pogajanj). Platforme ne smejo obdelovati osebnih podatkov za sklepanje o rasnem ali etničnem poreklu, priseljenskem statusu, političnem prepričanju, verskem ali filozofskem prepričanju, invalidnosti, zdravstvenem stanju, čustvenem ali psihološkem stanju ali spolni usmerjenosti osebe. Poleg tega pa ne smejo obdelovati nobenih biometričnih podatkov osebe, s katerimi bi lahko ugotovili identiteto te osebe s primerjavo teh podatkov s shranjenimi biometričnimi podatki posameznikov v podatkovni zbirki.[99]

[96] Zakon o varstvu osebnih podatkov (ZVOP-2), UL RS št. 163/22, člen 78.
[97] *Ibid.,* člen 103.
[98] ETUC, 2020.
[99] Direktiva 2024/2831, UL L 2024/2831, člen 7.

Zaključek

Digitalizacija je v delovnopravni prostor vstopila brez trkanja in se, kot kaže, že udobno namestila na svoj stol. Vprašanja varnosti in zdravja pri delu so se s tem razširila onkraj klasičnih fizičnih okvirov in sodna praksa jasno kaže, da tradicionalni pristopi varnosti in zdravja pri delu ne zadoščajo več v celoti. Z nadaljnjim razvojem tehnologije in digitalizacije se bo v prihodnosti neizogibno spreminjalo tudi pravo, ki bo moralo slediti novim oblikam organizacije dela in tveganjem, ki jih te prinašajo. Sčasoma pa je tudi pričakovati, da se bodo ob vse večji količini domače in evropske sodne prakse postopoma oblikovala tudi bolj dosledna in konsistentna pravila na področju digitalnega delovnega okolja.

Ob tem se poraja vprašanje, ali bo varno delovno okolje še vedno mogoče opredeliti kot objektivno merljivo pravno kategorijo, ali pa se bo njena vsebina vse bolj oblikovala skozi subjektivno doživljanje delavca in njegov občutek stopnje izpostavljenosti nadzoru sistema?

Bibliografija

Anses. (2021). Expositions aux technologies de réalité virtuelle et/ou augmenteé. Avis de l'Anses Rapport d'expertise collective. Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail.

Atkinson, J., & Evans, J. (2025). Negotiating the Future of Work: Legislating to Protect Workers from Surveillance. Institute for Public Policy Research (IPPR).

A3 Marketing Team. (2019). 4 Extreme Application Environments Today's Industrial Robots are Automating. A3 Association for Advancing Automation Robotics Blog.

Ball, K. (2010). Workplace surveillance: an overview. Labor history, Vol. 51, Issue 1.

Bello, A. (2025). Are Smart Glasses Bad For You? Medical News Bulletin.

Bérastégui, P. (2024). Working in the metaverse: what are the risks? European Trade Union Institute (ETUI).

Bronisz, N. (2024). New Occupational Health & Safety (OHS) and Ergonomics Regulations for Workplace Equipped with Screen Monitors. HRlaw.pl.

Canadian Centre for Occupational Health and Safety (COOHS). (2022). Safety Hazards: Exoskeletons. Ccohs.ca.

Cesira Urzí Brancati, M. (2024). Digital technologies at work and psychological risks: Evidence and implications for occupational safety and health. Evropska agencija za varnost in zdravje pri delu (EU-OSHA).

Cisco. (n. d.). What is hybrid work? Webex.

Corporate Wellness Magazine. (n. d.). Digital Eye Strain Forces Employees to Seek Vision Care. Corporate Wellness Magazine.

Cougnard-Gregoire, A., Merle, B. M. J., Seddon, J. M., Aknin, I., Klaver, C. C. W., Garhöfer, G., Garcia Layana, A., Maria Minnella, A., Silva, R., & Delcourt, C. (2023). Blue Light Exposure: Ocular Hazards and Prevention – A Narrative Review. Ophtalmology and Therapy Vol. 12, 755-788.

Değerli, M. (2023). New normal for gold and white-collar workers: The hybrid way. Business And Management Studies An International Journal Vol. 11, Issue 1.

Dragano, N., Gerö, K., & Wahrendorf, M. S. (2024). Mental health at work after the COVID-19 pandemic – What European figures reveal. Evropska agencija za varnost in zdravje pri delu (EU-OSHA).

Evropska konfederacija sindikatov (ETUC). (2020). European social partners framework agreement on digitalisation. Etuc.org.

Evropski odbor za varstvo podatkov (EDPB). (2024). Employee monitoring: French SA fined Amazon France Logistique €32 million. Evropski odbor za varstvo podatkov (EDPB).

Flor-Unda, O., Arcos-Reina, R., Nunez-Nagy, S., & Alarcos, B. (2025). Adverse Effects Due to the Use of Upper Limbs Exoskeletons in the Work Environment: A Scoping Review. Biomimetics Basel Vol. 10, Issue 5 340.

Gabbard, J.L., Gupta Mehra, D., & Swan II, J.E. (2018). Effects of AR Display Context Switching and Focal Distance Switching on Human Performance. IEEE Transactions on Visualization and Computer Graphics, Vol. 25, Issue 6.

Goetsch, D. L. (2015). Occupational Safety and Health: For Technologists, Engineers, and Managers, 8th edition. Pearson Education.

González Vázquez, I., Curtarelli, M., Anyfantis, I., Brun, E., & Starren, A. (2024). Digitalisation and workers wellbeing: The impact of digital technologies on work-related psychological risks. Evropska komisija – Skupno raziskovalno središče (JRC) & Evropska agencija za varnost in zdravje pri delu (EU-OSHA).

Gowrisankaran, S., & Sheedy, J.E. (2015). Computer vision sydrome: A review. WORK: A Journal of Prevention, Assessment & Rehabilitation Vol. 52, Issue 2.

Graveling, R. (2021). Ergonomics in Office Work. OSH Wiki Networking knowledge, Evropska agencija za varnost in zdravje pri delu (EU-OSHA).

Herold, R., Gevorgyan, H., Damerau, L.S., Hartmann, U., Friemert, D., Ellegast, R., Schiefer, C., Karamanidis, K., Harth, V., & Terschüren, C. (2024). Effects of Smart Glasses on the Visual Acuity and Eye Strain od Employees in Logistics and Picking: A Six-Month Observational Study. Sensors, Vol. 24, Issue 20, 6515.

Iberdrola. (n. d.). What are exoskeletons and how can they help us overcome human limitations? Iberdrola.com

Institute of Employment Rights. (2023). Uber ordered to pay nearly €600,000 in penalties in algorithmic transparency case. Institute of Employment Rights.

Kim, Y.M., Bahn, S., & Yun, M.H. (2021). Wearing comfort and perceived heaviness of smart glasses. Human Factors and Ergonomics in Manufacturing, Vol. 31, Issue 2.

Leka, S., Jain, A., Widerszal-Bazyl, M., Żołnierczyk-Zreda, D., & Zwetsloot, G. (2011). Developing a standard for psychological risk management: PAS 1010. Safety Science Vol. 49, Issue 7.

Lund, J., & Hovden, J. (2003). The influence of safety at work on safety at home and during leasure time. Safety Science, Vol. 41, Issue 9.

McCallum, S. (2024). Payout for Uber Eats driver over face scan bias case. BBC. Pridobljeno s: https://www.bbc.com/news/technology-68655429

Mednarodna organizacija dela. (2024). Occupational safety and health. Ilo.org.

Mednarodna organizacija dela. (2025). Revolutionizing health and safety: The role of AI and digitalization at work. Ilo.org.

Mehta, I., Hsueh, H-Y., Taghipour, S., Li, W., & Saeedi, S. (2023). UV Disinfection Robots: A Review. Robotics and Autonomous Systems Vol. 161, 104332.

Mesriani, K. (2024). AI & HR: Algorithmic Discrimination in the Workplace. Cornell Journal of Law and Public Policy, The Issue Spotter, Cornell Law School.

Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti. (2024). Pravica do odklopa. Gov.si.

Parietti, M. (2025). Blue-Collar vs. White-Collar Jobs: What's the Difference? Investopedia.

Parkes, H. (2023). Watching Me, Watching You: Worker Surveillance in the UK after the pandemic. Institute for Public Policy Research.

Prelesnik, M. (2019). Varstvo zasebnosti v delovnem okolju in sodobne tehnologije. Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti, Seminar o novih in nastajajočih tveganjih na področju varnosti in zdravja pri delu: Možnosti rabe in zlorabe moderih tehnologij za spremljanje in nadzorovanje delavcev ter delovnega okolja.

Robots.com. (2017). Industrial Robots Can Prevent Exposure to Chemicas and Health Probems of Workers. Robots.com.

Safety+Health Magazine. (2024). Exoskeletons: 5 safety tips. Safety+Health Magazine.

Safety+Health Magazine. (2026). It's Workplace Eye Wellness Month: Protect your vision. Safety+Health Magazine.

Sanchez, A. M. (2025). The watchful eye of digital surveillance at work. Waterloo News, University of Waterloo.

Singer, E. (2020). Ergonomics and Worker's Compensation: What You Need to Know. Law Offices of Edward J. Singer.

Sirokha, D., Chanysheva, G., Pohorielova, O., Denysiuk, M., & Boyko, S. (2025). Adapting ILO Occupational Safety and Health Standards to New Challenges: Remote Work and Hybrid Employment Models. Journal od Law, Market & Innovation Vol. 4, Issue 3/2025.

Smit, D. J. M., Burgers, L. J. G. C., Van Ostrom, S. H., Vähä-Ypyä, H., Husu, P., Verswijveren, S. J. J. M., & Proper, K. I. (2024). Exploring Associations Between Device-Based Occupational Sedentary Behaviour and Need for Recovery in White Collar Workers: A Compositional Data-Analysis. Swiss School of Public Health (SSPH+), International Journal of Public Health Vol. 69.

Soori, M., Arezoo, B., & Dastres, R., (2023). Artificial intelligence, machine learning and deep learning in advanced robotics, a review. Cognitive Robotics 3, 54-70.

Su, H., Di Lallo, A., Murphy, R.R., Taylor, R.H., Garibaldi, B.T., & Krieger, A. (2021). Physical human – robot interaction for clinical care in infectious environments. Nature Machine Intelligence 3, 184-186.

The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Department for Business, Energy & Industry Strategy (BEIS). (2020). The safety of domestic virtual reality systems. A literature review. BEIS Research Paper Number 2020/038. RPN 4527.

Wen, Y., Lv, Benfu., & Liu, J. (2026). Enhancing Work Engagement in the Gig Economy: Evidence from Platform Workers. Sustainability Vol. 18, Issue 5, 2501, Section Economic and Business Aspects of Sustainability.

Wijesinghe, S.M.N.B., Wijerathna, M.R.D.P., Ranadewa, K.A.T.O., & Parameswaran, A. (2024). Exoskeleton for Health and Safety in Constuction Workers: A Literature Review. FARU Proceedings, 17th International Research Conference at Colombo, Sri Lanka.

Work Health Solutions. (n.d.) What's the Difference Between Occupational Health and Occupational Safety? Work Health Solutions.

Zhao, Z.-C., Zhou, Y., Tan, G., & Li, J. (2018). Research progress about the effect and prevention of blue light on eyes. International Journal of Ophtamology Vol. 11, Issue 12, 1999-2003.

Zhu, Y., Weston, E.B., Mehta, R.K., & Marras, W. (2021). Neural and biomechanical tradeoffs associated with human-exoskeleton interactions. Applied Ergonomics, Vol. 96, 103494.

Sodna praksa

California Court of Appeal. (2003). Cole v. WCAB 68 C.C.C. 813.

Employment Tribunals. (2022). Manjang v. Uber Eats UK Ltd., Uber Portier BV & Uber London Ltd., Case Number 3206212/2021.

Evropsko sodišče za človekove pravice. (2017). Bărbulescu v. Romania, op. št. 61496/08.

Sodišče Evropske unije. (2022). TJ v Inspectoratul General pentru Imigrări, C-392/21. Uradni list Evropske unije.

Tribunal Administratif du Travail (Quebec). (2022). Lazzer v. Magasin Baseball Town inc., QCTAT 478.

Tribunale Ordinario di Bologna, Sezione Lavoro. (2020). CGIL v. Deliveroo Italia S.R.L., N. R. G. 2949/2019.

United States District Court, Northern District of California. (2024). Mobley v. Workday, Inc., 740 F. Supp. 3d 796.

Socialna omrežja kot oblika otroškega dela v digitalni dobi - pravna ureditev dela otrok in izzivi za prihodnost

Katja Malek*

Povzetek

Članek podrobno analizira ustvarjanje in objavljanje vsebin na socialnih omrežjih s strani otroških in družinskih vplivnežev v kontekstu netipične oblike dela. Namen članka je oceniti, ali obstoječa pravna ureditev zagotavlja ustrezno varstvo otrok, ki so vključeni v dejavnost ustvarjanja tovrstnih vsebin, pri čemer opozarja tudi na pravne in družbene izzive, ki jih prinaša otroško in družinsko vplivništvo. Metodološko članek temelji na kvalitativni raziskovalni metodi, katere poglavitni del je pregled relevantne literature, vključno z akademskimi študijami, slovenskimi pravnimi viri in pravnimi viri mednarodnih organizacij. Ugotovitve so pokazale, da otroci, ki na socialnih omrežjih ustvarjajo in objavljajo vsebine v okviru otroškega oziroma družinskega vplivništva, niso deležni ustrezne pravne zaščite, kar povečuje tveganja za ekonomsko izkoriščanje, posege v zasebnost in druge vrste zlorab. Kljub ureditvi dela otrok, obstoječa zakonodaja v Sloveniji in tujini, otrokom, ki sodelujejo pri vplivništvu, ne zagotavlja zadostne zaščite, zaradi česar bi bilo izpostavljeno problematiko treba nasloviti na sistemski in mednarodni ravni.

Ključne besede: delo otrok, vplivništvo, pravno varstvo.

Abstract

The article provides a detailed analysis of the creation and posting of content on social media by child and family influencers in the context of atypical forms of work. The purpose of the article is to assess whether the existing legal framework provides adequate protection for children involved, while also highlighting the legal and social challenges of child and family influencer activities. Methodologically, the article is based on a qualitative research method, the main part of which is a review of the relevant literature, including academic studies, Slovenian legal sources and legal sources of international organizations. The findings have shown that children who create and post content on social media as a part of child or family influencer activities do not receive adequate legal protection, which increases the risks of economic exploitation, privacy violations and other forms of abuse. Despite regulations on child labour, existing legislation in Slovenia and abroad does not provide sufficient protection for children in

* Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Primoža Rataja.

influencer activities, which is why this issue should be addressed systemically and also on the international level.

Keywords: child labour, influencing, legal protection.

Uvod

V zadnjem desetletju so socialna omrežja postala del vsakdanjega življenja, hkrati pa tudi prostor za ustvarjanje vsebin in pridobivanje zaslužka. Pri vsebinah t. i. »otroških in družinskih vplivnežev« so otroci osrednji element prepoznavnosti takih profilov. V zvezi s tem se poraja vprašanje, ali sodelovanje otrok pri ustvarjanju vsebin predstavlja zgolj zabavo in obliko izražanja, ali pa gre za novodobno obliko dela otrok, saj otroci oziroma njihovi starši z objavljeno vsebino pridobijo neposredni zaslužek.

Namen tega članka je celostno preučiti ustvarjanje in objavljanje vsebin na socialnih omrežjih s strani otroških in družinskih vplivnežev v kontekstu netipične oblike dela in oceniti, ali obstoječa pravna ureditev zagotavlja ustrezno varstvo otrok, ki so v tovrstne dejavnosti vključeni, pred morebitnim izkoriščanjem in zlorabami, ki so jim otroci izpostavljeni. Ker so otroci zaradi svoje nezrelosti posebej ranljivi, članek opozarja tudi na pravne in družbene izzive, ki jih prinaša nadaljnji razvoj otroškega in družinskega vplivništva na socialnih omrežjih.

Članek metodološko temelji na kvalitativni raziskovalni metodi, ki vključuje sistematični pregled relevantne literature, vključno z akademskimi študijami, slovenskimi pravnimi akti in pravnimi akti mednarodnih organizacij. Kot dopolnilni vir služijo dokumentarne serije *Bad Influence: The Dark Side of Kidfluencing (2025), Born to Be Viral: The Real Lives of Kidfluencers (2025) in Devil in the Family: The Fall of Ruby Franke (2025)*, ki sicer niso pravni vir, vendar slikovito prikazujejo izpostavljeno tematiko. Kombiniran pristop pregleda literature in dokumentarnih serij omogoča celostno razumevanje obravnavane problematike in nudi podlago za kritično presojo obstoječe pravne ureditve na tem področju ter razmislek o morebitnih izboljšavah ter izzivih prihodnosti.

Socialna omrežja kot novodobna oblika dela

Vplivništvo kot novodobna oblika dela

V zadnjem desetletju sta pospešena digitalizacija in razvoj socialnih omrežij bistveno spremenila način delovanja družbe in s seboj prinesla spremembe v komuniciranju, ustvarjanju vsebin, oglaševanju, nenazadnje pa tudi na področju opravljanja dela. Znatna digitalizacija je povzročila pojav novih netipičnih oblik dela, ki ne temeljijo na klasičnem delovnem razmerju med delavcem in delodajalcem, temveč segajo onkraj tega. Sprva so socialna omrežja nudila posamezniku uvid v zasebno življenje uporabnikov, ki so to delili, vendar že dolgo niso več omejena samo na osebne profile, saj so na omrežjih prisotna različna podjetja (in tudi posamezniki), ki socialna omrežja uporabljajo kot orodja oglaševanja in grajenja blagovnih znamk. [1]

[1] Kamenšek, str. 19, 21, 31.

Socialna omrežja so postala pomemben del oglaševanja uporabnikov, predvsem z vidika, da so videni v širši javnosti, kar za njih predstavlja osrednji vir vrednosti (ang. t. i. »attention economy«). Ustvarjanje in objavljanje vsebin, ki bodo na socialnih omrežjih videne, prepoznane in priljubljene zahteva čas, znanje in podrobno načrtovanje, zaradi česar se tovrstne dejavnosti v zadnjih letih začenjajo obravnavati kot netipična oblika dela v digitalnem okolju. Na podlagi tega so se pojavili spletni vplivneži (ang. »influencers«), katerih zaslužek temelji na pozornosti občinstva, ustvarjanju videza avtentičnosti in samopromociji.[2]

Družinsko in otroško vplivništvo

Družinsko vplivništvo predstavlja specifično obliko vplivništva, kjer vsebin ne ustvarja posameznik, temveč pri tem sodeluje celotna družina. Njihova prepoznavnost in zaslužek sta vezana na prikazovanje domnevno avtentičnega vsakdanjega družinskega življenja. Pri tem ima ključno vlogo kombinacija profesionalno izdelanih vsebin (ang. t. i. »anchor content«), v katerih se trudijo prikazati talente in sposobnosti (npr. igrane plesne in pevske točke, komični skeči), in vsakdanjih, na videz spontanih prizorov iz domačega življenja (ang. t. i. »filler content«), ki dajo sledilcem občutek vpogleda v njihovo intimno in resnično družinsko zasebnost. S slednjimi želijo družinski vplivneži uprizoriti videz spontanosti, čeprav gre v resnici za vnaprej premišljeno obliko digitalnega ustvarjanja vsebin. [3]

Otroški vplivneži (ali ang. t. i. »kidfluencers«) na različnih platformah socialnih omrežij ustvarjajo in objavljajo vsebine, si prepoznavnost gradijo na velikem številu ogledov in sledilcev. Večina socialnih omrežij (npr. Instagram, TikTok, Snapchat) ustvarjanje profila sicer pogojuje s starostjo vsaj 13 let, pri čemer je ključno poudariti, da veliko držav stremi k višanju te starostne meje.[4] Prav zaradi slednjega veliko profilov otroških vplivnežev upravljajo njihovi starši, kar je pogosto navedeno v opisu samega profila (ang. »account managed by parents«). Visoki finančni zneski, ki jih otroci lahko pridobijo z ustvarjanjem in objavo vsebin, pogosto predstavljajo močno spodbudo za starše, s čimer pa se povečuje ranljivost otrok[5] zaradi njihove izpostavljenosti na svetovnem spletu.

Družinsko in otroško vplivništvo je pod drobnogledom, ker ustvarjanje s strani otrok v tem kontekstu ni prepoznano kot delo in ni sistemsko regulirano, prav tako pa ga ne nadzoruje pristojen organ in ne spada pod obstoječo zakonodajo o otroškem delu.[6] Otroci, ki nastopajo v igralski industriji, so z delovnopravno zakonodajo zaščiteni, medtem ko so otroški vplivneži oziroma otroci, ki nastopajo na

[2] Khamis, Ang, Welling, str. 4-5, 12.
[3] Abidin, str. 3-4, 7.
[4] West, Robinson, 2025.
[5] Cezarita Cordeiro, 2021.
[6] Abidin, str. 11.

profilih v okviru dejavnosti svojih staršev, obravnavani drugače, saj njihova dejavnost poteka v zasebnem domačem okolju in na platformah socialnih omrežij, na katerih nastopajo s soglasjem in pod okriljem staršev.[7]

Otroško vplivništvo kot oblika dela

Otroški vplivneži so v zadnjih nekaj letih močno spodbudili razvoj oglaševalske industrije na socialnih omrežjih. Pozornost in število sledilcev ter število »všečkov« prinašajo vplivnežem zaslužek, zaradi česar je v njihovem interesu, da ustvarijo vsebine, ki bodo pritegnile pozornost širšega občinstva.[8] Zaradi pridobivanja zaslužka in prepoznavnosti ustvarjanje in objava vsebin pogosto postanejo glavne družbene aktivnosti vplivnežev oziroma celotne družine. Dejavnosti, ki jih izvajajo tako družinski kot tudi otroški vplivneži, imajo torej nekatere značilnosti dela, vendar ne v smislu tradicionalnega klasičnega delovnega razmerja.

Razvoj vplivništva na socialnih omrežjih je omogočil, da se zasebno oziroma družinsko življenje pretvori v javno dejavnost, ki je vsem na očeh. V tem kontekstu obstaja tveganje, da otroci postanejo zgolj del vsebine in osrednji člen pri razvijanju družinske znamke, pri čemer so tako rekoč »zaposleni v svoji družini«. Sistematično načrtovana snemanja vsakdanjih prizorov in drugih objav postanejo velik del otrokovega življenja in na ta način predstavljajo vir stresa in težav v duševnem zdravju.[9]

Kljub tem značilnostim, ki nakazujejo, da gre pri vplivništvu za obliko dela, pa ga socialna omrežja, zakonodaja in nenazadnje tudi starši ne priznavajo kot takšnega. Opazovalci teh vsebin so pogosto pod vtisom, da gre zgolj za sodelovanje otrok in ne za nastopanje, na podlagi česar sklepajo, da otroci ne potrebujejo konkretne pravne zaščite ali drugih s tem povezanih ugodnosti. Otroci tako rekoč opravljajo delo zgolj s svojim obstojem.[10]

Otroci, ki so na tak ali drugačen način vključeni v dejavnost vplivništva, so še posebej izpostavljeni nevarnostim spleta, potencialnim zlorabam in izkoriščanju. Problematično pri tej dejavnosti je predvsem pomanjkanje (ustrezne) regulacije in nadzora za zaščito otrok, ki sodelujejo pri tem. Otroški vplivneži so izpostavljeni enakim tveganjem kot otroški igralci – posegi v zasebnost, izkoriščanje dela otrok, prikrajšanje za pridobitev izobrazbe, izpostavljenost zlorabam in telesnim in psihološkim nevarnostim.[11]

[7] Cezarita Cordeiro, 2021.
[8] Irfandi, str. 87-88.
[9] Rachakatla, str. 5.
[10] Hamilton, str. 64.
[11] Masterson, str. 15.

Upravičevanje dela otrok na socialnih omrežjih

Kljub izraziti prisotnosti ustvarjanja in objavljanja vsebin s strani otrok na socialnih omrežjih, tovrstna dejavnost ni formalno prepoznana kot delo. Tako v primerih otroških vplivnežev kot tudi sodelovanja otrok pri ustvarjanju in objavi vsebin njihovih staršev kot družinskih vplivnežev, slednji to pogosto upravičujejo na različne načine. S tem v javnosti zmanjšujejo videz potencialnega izkoriščanja otrok in dejstva, da gre za delo otrok. Starši se po navadi poslužujejo načina poudarjanja, kako se otroci ob snemanju vsebin zabavajo, se tega veselijo in pri tem sodelujejo popolnoma prostovoljno. S slednjim želijo poudariti, da ne gre za prisilo, kar podkrepijo z zabavnimi in igrivimi prizori pred kamero, s čimer pri sledilcih in širši javnosti ustvarjajo vtis, da gre za igro in ne delo.

En od načinov, kako starši upravičujejo dejavnost otrok na socialnih omrežjih, je tudi navidezno podeljevanje uredniške moči pri objavljenih vsebinah. Kljub temu, da je vsaka objava in vsak posnetek natančno premišljena in zasnovana, starši v končnih izdelkih namerno puščajo napake in trenutke, ki nakazujejo na otroško neorganiziranost, s čimer želijo sledilcem pokazati, da imajo otroci pri ustvarjanju vsebin veliko mero svobode. V nekaterih vsebinah želijo starši na kameri prikazati, da ima otrok pri sodelovanju izbiro. Slednje je pogosto zgolj simbolno prikazano, z namenom ustvarjanja vtisa, da je sodelovanje otrok plod njihove samostojne odločitve.[12]

Ranljivost otrok v digitalnem okolju in tveganja za izkoriščanje

Otroško in družinsko vplivništvo s seboj prineseta mnogo negativnih posledic. Otroci so zaradi svoje nezrelosti, nezmožnosti razumevanja dolgoročnih posledic objavljenih vsebin in primanjkljaja v digitalni pismenosti toliko bolj ranljivi subjekti v digitalnem okolju. Zaradi izpostavljenosti javnosti postopoma izgubljajo nadzor nad svojimi osebnimi podatki, kar je nepovratno in otrokom dejansko onemogoči oziroma oteži, da bi kasneje v življenju oblikovali lastno identiteto. Kljub temu, da starši upravljajo ustvarjanje in objavljanje vsebin na družinskih omrežjih, so vseeno odgovorni za zaščito svojih otrok pred škodljivimi učinki, saj otroci niso zmožni presojati dolgoročnih tveganj nenehne izpostavljenosti.[13]

Mnogi starši trdijo, da je otrokov vstop v svet socialnih omrežij in vplivništva bila izbira, ki so jo sprejeli otroci. Vendar pa ob vseh teh navedbah v pozabo nekoliko utone izkoriščanje otrok, ki je neločljivo povezano z otroškim in družinskim vplivništvom.[14] Na videz neškodljivo snemanje prizorov iz družinskega življenje in podobnih vsebin lahko postane problematično, če pride do prisilitve otrok v

[12] Abidin, 11-12.
[13] Hamilton, str. 51, 66-67.
[14] Masterson, str. 17.

sodelovanje pri ustvarjanju vsebin proti njegovi volji, z namenom pridobitve zaslužka. Glavni akterji pri izkoriščanju so starši oziroma skrbniki, ki so običajno kar neposredni organizatorji in upravljalci njegovega dela, hkrati pa imajo od ustvarjanja vsebin s svojimi otroki finančno korist. Ključno za preprečevanje takega izkoriščanje je ustrezna pravna regulacija, ki bi ustrezno sankcionirala izkoriščevalce in zaščitila otroške vplivneže. Kljub temu, da predpisi o prepovedi izkoriščanja otrok obstajajo in so veljavni, še vedno niso prilagojeni dejavnosti otroškega vplivništva.[15]

Pojem dela otrok v pravu

Pojem dela otrok in razmejitev med otroškim delom, ki je prepovedano ter tistim, ki ni

Pojem dela otrok v pravu ni opredeljen enotno. Enega od ključnih problemov predstavlja že raznolikost terminologije, saj v tujini obstaja distinkcija med angleškima pojmoma »work« in »labour«, medtem ko pri nas takšnega razlikovanja ne poznamo. V slovenski zakonodaji je uporabljen termin delo otrok, medtem ko ima pojem otroško delo nekoliko bolj negativno konotacijo. Mednarodna organizacija dela (MOD) izpostavlja, da vsega dela, ki ga opravljajo otroci, ni mogoče šteti za otroško delo. Slednje je pogosto opredeljeno kot delo, ki otroke prikrajša za njihovo otroštvo, krši pravico do dostojanstva, je škodljivo za telesni in duševni razvoj otroka ter jim odvzema možnost šolanja oziroma jih sili k prezgodnji opustitvi šolanja. Otroško delo v opisanem smislu je kompleksen pojav, h kateremu prispevajo številni dejavniki, med katere spadajo tudi revščina, pomanjkanje dostopnega izobraževalnega sistema ter sistema socialne varnosti, predvsem pa kulturna sprejemljivost otroškega dela. Ali je mogoče določene dejavnosti in določeno delo opredeliti kot otroško delo v tem smislu, je odvisno od starosti otroka, vrste in trajanja opravljanja dela, pogoje, v katerih se delo opravlja in nenazadnje tudi pravne ureditve vsake posamezne države, ki pa se med seboj močno razlikujejo. Ne glede na to razlikovanje pa vse stremijo k skupnemu cilju, ki je preprečevanje ekonomskega izkoriščanja otrok in izpostavljanja nevarnemu delu, ki lahko škoduje njihovemu razvoju in izobraževanju.

Slednje je posebej izpostavljeno v Preambuli Konvencije o otrokovih pravicah, skladno s katero otroci potrebujejo posebno varstvo in skrb, zaradi njihove telesne in duševne nezrelosti. S Konvencijo o otrokovih pravicah so države pogodbenice zavezane, da otroku zagotovijo takšno varstvo in skrb, kakršno je potrebno za njegovo blaginjo, pri čemer pa morajo upoštevati tudi pravice in dolžnosti staršev. Otrok ima po Konvenciji pravico do zaščite pred ekonomskim izkoriščanjem in pred opravljanjem kateregakoli dela, ki je lahko nevarno ali ki bi lahko oviralo njegovo šolanje, škodilo njegovemu zdravju in telesnemu, umskemu, duhovnemu, nravstvenemu ali družbenemu razvoju.

[15] Imam Rafsanjani, str. 96-97, 100-101.

Kljub temu pa MOD poudarja, da je sodelovanje otrok ali mladostnikov pri delu na splošno obravnavano kot pozitivno, vendar zgolj, če so otroci skladno s pravnimi predpisi dovolj stari za vključitev v delo in če delo ne škoduje njihovemu zdravju, osebnostnemu razvoju ter ne posega v njihovo šolanje. Sodelovanje otrok pri določenih dejavnostih prispeva k razvoju otrok in jim omogoča razvijanje spretnosti ter pridobivanje izkušenj, hkrati pa jih pripravlja na to, da postanejo ekonomsko aktivni člani družbe v času odraslosti.[16]

Dovoljene dejavnosti dela otrok

Tako v pravnih aktih Evropske unije (EU) kot tudi v 211. in 212. členu Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1)[17] velja splošna prepoved dela otrok, z določenimi izjemami, ki pa se nanašajo predvsem na t. i. »lažja dela«. Gre za dejavnosti, v sklopu katerih je delo otrok pod določenimi pogoji dovoljeno. Direktiva 94/33/ES[18] pod take dejavnosti uvršča kulturne, umetniške, športne in oglaševalske dejavnosti. Kljub morebitnim različnim nacionalnim ureditvam, ne samo znotraj EU, temveč tudi drugod po svetu, pa je skupna distinkcija ta, da dejavnosti ne smejo biti škodljive za zdravje in razvoj otrok, njihovo varnost, prav tako pa ne smejo negativno vplivati na njihov izobraževalni proces. Delo otrok v navedenih dejavnostih tudi ni dovoljeno samo po sebi, temveč ga mora odobriti pristojni organ. Vse izjeme dela otrok se razlagajo restriktivno in vedno skozi prizmo največje koristi otroka.

Posebna ranljivost otrok v novodobnih oblikah dela

Ranljivost otrok se v sodobni družbi še povečuje zaradi razvoja netipičnih oblik dela, k čemur pa močno prispeva tudi digitalizacija. Odbor ZN za otrokove pravice v svojem komentarju št. 25 iz leta 2021[19] poudarja, da vse otrokove pravice v celoti veljajo tako v fizičnem kot tudi v digitalnem okolju. Posebno pozornost pa namenja zavarovanju otrok pred morebitnim ekonomskim izkoriščanjem v digitalnem okolju. Otroci z ustvarjanjem in objavljanjem vsebin na spletu postanejo ekonomski akterji v digitalnem okolju, kar povečuje tveganje za ekonomsko izkoriščanje, prikrito otroško delo, zlorabe in kršitve delovnopravnih standardov kot so določeni na mednarodni ravni in nacionalnih zakonodajah. Ključen pomen pri vključevanju v digitalno okolje ima tudi otrokova pravica do zasebnosti, saj se otrok z ustvarjanjem in objavo vsebin nevede izpostavlja. Iz objav na socialnih omrežjih je mogoče razbrati različne podatke, ki vključujejo tudi informacije o identiteti otrok, njihovih dejavnostih, lokaciji,

[16] Mednarodna organizacija dela.
[17] Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – odl. US, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPDVE, 119/21 – ZČmIS-A, 202/21 – odl. US, 15/22, 54/22 – ZUPŠ-1, 114/23, 136/23 – ZIUZDS in 70/25 – ZUTD-I)
[18] Direktiva Sveta 94/33/ES z dne 22. junija 1994 o varstvu mladih ljudi pri delu (UL L 216, 20.08.1994, str. 12-20)
[19] United Nations, Convention on the Rights of the Child, str. 19.

komunikaciji in zdravstvenem stanju, na kar pa otroci ob objavi na spletu pogosto ne pomislijo. Države imajo zato v zvezi s tem dolžnost sprejeti ustrezne ukrepe za zaščito otrokove zasebnosti.[20]

Slovenska pravna ureditev dela otrok

Slovenska pravna ureditev dela otrok izhaja iz koncepta posebnega varstva otrok, ki so ranljiva družbena skupina. Navedenemu sledi tudi naš ZDR-1, v katerem je s prvim odstavkom 211. člena določena splošna prepoved dela otrok, mlajših od 15 let starosti. ZDR-1 v drugem in tretjem odstavku 211. člena dopušča določene izjeme, pri katerih je delo otrok sicer dovoljeno, vendar pa hkrati vzpostavlja stroge pogoje oziroma omejitve. Otrok, ki je mlajši od 15 let, lahko izjemoma sodeluje pri snemanju filmov, pripravi in izvajanju umetnostnih, scenskih in drugih del s področja kulturne, umetniške, športne in oglaševalne aktivnosti. Otrok, ki pa je dopolnil starost 13 let, opravlja lažje delo najdalj 30 dni v letu v času šolskih počitnic tudi v drugih dejavnostih, na način, v obsegu in pod pogojem, da dela ne ogrožajo njegove varnosti, zdravja, morale, izobraževanja in razvoja.

Vse navedene izjeme poleg tega zahtevajo predhodno dovoljenje inšpektorja za delo, ki ga ta izda na podlagi zahtevka otrokovega zakonitega zastopnika, ki mora biti podan na predpisanem obrazcu.[21] Nadzor nad zakonitostjo dela otrok torej opravlja Inšpektorat Republike Slovenije za delo (Inšpektorat), dejavnost katerega je še posebej pomembna zaradi otrokove ranljivosti. Poseben poudarek Inšpektorata je na varstvu in zdravju otrok pri delu, kar pa je podrobneje urejeno v Pravilniku o varovanju zdravja pri delu otrok, mladostnikov in mladih oseb.[22]

V okviru tega poglavja je ključno opozoriti tudi na določbo 9. člena Zakona o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno (ZPDZC-1).[23] Slednji ureja sorodstveno pomoč, za katero se šteje brezplačno opravljanje del in storitev, kadar jih posameznik opravlja tudi za osebe, s katerimi je v sorodstvu v ravni vrsti ali stranski vrsti do vštetega tretjega kolena.

Kljub relativno jasno zastavljenemu zakonodajnemu okvirju pa se lahko v praksi pojavijo težave, zlasti kadar delo ne poteka v smislu klasičnega delovnega razmerja. Leta 2017 so na Inšpektoratu opozorili na znatno povečanje vlog za delo otrok v preteklih letih, hkrati pa so poudarili, da je regulacija dela otrok pri nas pomanjkljiva, kar pa se odraža tudi na področju digitalnih oblik dela.[24]

[20] Prav tam, str. 12.
[21] Inšpektorat RS za delo.
[22] Pravilnik o varovanju zdravja pri delu otrok, mladostnikov in mladih oseb (Uradni list RS, št. 62/15).
[23] Zakon o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno (Uradni list RS, št. 32/14, 47/15 – ZZSDT, 43/19, 121/21 – ZJN-3B, 78/23 – ZORR in 14/26 – ZINUNPS).
[24] Lukič, 2017.

Primerjalnopravni pogled in odmevni primeri iz prakse

Pravila in predpisi, ki bi urejali specifično delo otrok v okviru socialnih omrežij oziroma otroško vplivništvo, so redki. Večina nacionalnih zakonodaj, tudi slovenska, se nanaša na sodelovanje otroka v umetniških dejavnostih v zabavni in igralski industriji, pod kar pa ne moremo uvrstiti vplivništva, saj gre za drugačno dejavnost, ki deluje po drugačnem principu kot igralstvo ali drugo javno nastopanje in ustvarjanje. Pravna zaščita otrok je tako uveljavljena zgolj posredno s pravnimi akti o človekovih in otrokovih pravicah,[25] glede katerih mednarodne organizacije opozarjajo, da veljajo tudi v digitalnem okolju.

En od ključnih primerov ureditve, ki se nanaša na varstvo zaslužka otrok, ki sodelujejo v igralski oziroma zabavni industriji, je Cooganov zakon. Slednji izvira iz Kalifornije iz leta 1939, sprejet pa je bil po primeru otroškega igralca Jackieja Coogana, ki je pri 21 letih ugotovil, da so njegovi starši porabili ves zaslužek njegove filmske kariere.[26] Zakon za preprečitev tega določa, da morajo starši odpreti zaščiteni skrbniški račun, na katerega se nalaga del zaslužka igralca do njegovega 18. leta. Leta 2018 so v ZDA neuspešno poskušali spremeniti zakon tako, da bi vključeval tudi »oglaševanje na družbenih medijih«. Problem, ki ga v zvezi s tako pravno ureditvijo v ZDA ne gre spregledati je, da država ni ratificirala Konvencije o otrokovih pravicah, ki je temeljni dokument na tem področju.[27]

Navedeno nazorno pokaže, da učinkovitih zakonov, ki bi omogočali zaščito specifično za otroške vplivneže, še ni oziroma ti ne obstajajo povsod. Velik korak proti taki ureditvi je naredila Francija v letu 2020 s sprejemom nove zakonodaje, ki je posebej namenjena pojavu otroških vplivnežev. Po novem zakonu je ves zaslužek otrok, ki so mlajši od 16 let, zaščiten, zakon pa hkrati vsebuje pravico otrok, da so platforme socialnih omrežij dolžne odstraniti otroške vsebine na zahtevo otroka.[28] Starši morajo prav tako pridobiti dovoljenje pristojnega državnega organa, da otrok sodeluje v spletnih dejavnostih, ki po tem zakonu predstavljajo delovno razmerje.[29]

En odmevnejših primerov v zvezi z družinskim vplivništvom, ki slikovito prikaže izpostavljenost otrok izkoriščanju in zlorabam v domačem okolju, je primer Ruby Franke, ustvarjalke YouTube video vsebin, ki je na svojem profilu oziroma kanalu 8 Passengers skupaj z možem in otroki več let javno delila prizore iz njihovega družinskega življenja v ameriški zvezni državi Utah. Navzven je bila sledilcem predstavljena podoba urejene in ljubeče družine, kar je bilo popolno nasprotje od realnosti za kamero,

[25] Imam Rafsanjani, str. 98-99.
[26] Cezarita Cordeiro, 2021.
[27] Rachakatla, str. 3.
[28] Cuthbertson, 2020.
[29] Cezarita Cordeiro, 2021.

saj so bili v domačem okolju otroci izkoriščani in žrtve hudih zlorab, predvsem če niso spoštovali načrtovanega scenarija.[30] Ruby je bila po aretaciji avgusta 2023 obsojena zaradi več kaznivih dejanj hudega zlorabljanja svojih otrok.

Leta 2025 je izšla dokumentarna serija o otroški YouTube vplivnici Piper Rockelle in njeni materi Tiffany Smith, ki je opravljala vlogo menedžerke. Piper in njena družba ostalih otroških vplivnežev so daljše obdobje vsakodnevno snemali in ustvarjali vsebine tudi po 12 ur na dan. Ekonomsko izkoriščanje, neprimerni pogoji snemanja in ustvarjanja vsebin, grožnje ter nadlegovanje s strani Tiffany Smith so izhajali prav iz zavedanja, da predpisi, ki veljajo za otroke v zabavni industriji, za otroške vplivneže ne veljajo. Leta 2022 je 11 nekdanjih otroških vplivnežev, ki so sodelovali pri ustvarjanju vsebin s Smithovo, zoper njo in njenega partnerja vložilo tožbo zaradi čustvenih, fizičnih in spolnih zlorab ter ekonomskega izkoriščanja. Primer se je leta 2024 zaključil s sklenitvijo poravnave.

V slovenski sodni praksi še ni veliko primerov, ki bi se nanašali na objave otrok na družinskih profilih njihovih staršev ali na samostojnih otrokovih profilih. Ena od ključnih odločitev, ki se jasno nanaša na objavljanje vsebin z otroki na družbenih omrežjih staršev, je odločitev Višjega sodišča v Ljubljani VSL Sklep IV Cp 1440/2020 z dne 21. 9. 2020. Sodišče je opozorilo na daljnosežne posledice, ki jih lahko ima objavljanje otrok na družbenih omrežjih, hkrati pa je pojasnilo, da ne obstajajo nobene kratkoročne ali dolgoročne koristi, ki bi jih otroci lahko imeli od tega, da se vsebine o njih objavljajo na družbenih omrežjih. Kot ključno je sodišče izpostavilo, da ima pred pravico staršev do izražanja (o otrocih) na družbenih omrežjih prednost pravica otrok do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja ter skrb za zdravo rast in skladen osebnostni razvoj.

S pregledom socialnih omrežij in profilov slovenskih vplivnežev je mogoče opaziti, da klasični družinski in otroški vplivneži, kot jih poznamo iz tujine, pri nas niso pogost pojav. Da se ustvarjanje in objavljanje vsebin na socialnih omrežjih šteje za delo, je jasno potrdil Inšpektorat RS za delo, ko je leta 2022 oglobil prve starše vplivneže zaradi nezakonitega dela otrok. Inšpektorat je v zadevi izdal prekrškovno odločbo z izrekom globe, saj vplivnež ni pridobil predhodnega dovoljenja za delo osebe, mlajše od 15 let, kot se to zahteva skladno s slovensko zakonodajo.[31]

Ne glede na prejšnji odstavek pa je na tej točki ključno opozoriti na zgoraj navedeni 9. člen ZPDZC-1, ki ureja sorodstveno pomoč. Skladno s slednjim je mogoče trditi, da sodelovanje otrok pri ustvarjanju in objavljanju vsebin na socialnih omrežjih, če otrok sodeluje zgolj občasno ter mu to ne vzame veliko časa in energije, predstavlja dovoljeno obliko pomoči družini, ki otroku neposredno načeloma ne

[30] Rachakatla, str. 1.
[31] Kamenarič, 2022.

škoduje. Treba je poudariti, da veliko vplivnežev objavlja vsebine z namenom pridobivanja pozornosti, pri čemer je zaslužek zgolj postranskega pomena. V primerih, ko vplivneži svoje objavljanje tretirajo kot dejavnost, za opravljanje katere so plačani, pa lahko gre, z vidika sodelovanja otrok, za sorodstveno pomoč, dopustno po 9. členu ZPDZC-1. Pri tem je še vedno treba upoštevati določila in omejitve v zvezi z delom otrok v ZDR-1.

Sorodstveno pomoč v smislu 9. člena ZPDZC-1 je težko razmejiti od dela otrok skladno z 211. členom ZDR-1, saj je v praksi prehajanje med lastnostmi enega in drugega zelo nejasno. Kot ključne elemente je treba vzeti v obzir pogostost opravljanja dela in njegov obseg ter ekonomski namen dejavnosti. Glede na navedeno je mogoče sklepati, da gre za dopustno sorodstveno pomoč, ko otrok pri ustvarjanju vsebin sodeluje le občasno, ustvarjanje ni izrazito namenjeno pridobivanju dobička in za to ne dobi plačila. Čim pa ustvarjanje vsebin oziroma sodelovanje pri le-tem postane redno, organizirano in usmerjeno v pridobivanje dobička, pa takšna dejavnost nekoliko preseže okvir sorodstvene pomoči in se približa delu otrok po 211. členu ZDR-1. Kljub močno zabrisanim mejam in zahtevnemu izvajanju nadzora nad tem, bi ustrezna pravna ureditev omogočila zaščito interesov in koristi otrok, ki so tovrstnemu početju izpostavljeni že od zgodnjih let.

Dolžnosti staršev in tveganja digitalnega dela otrok

Objavljanje otrok brez njihove privolitve - otrokova pravica do zasebnosti

Objavljanje vsebin, v katerih so glavni akterji otroci, nedvomno odpira vprašanja o varstvu otrokove pravice do zasebnosti. Otroci zaradi svoje starosti in nezrelosti niso sposobni v celoti razumeti dolgoročnih posledic in trajnosti tovrstne izpostavljenosti tako širokemu občinstvu. Ob pogledu na določene objavljene vsebine se zdi, da starši na pravico do zasebnosti svojih otrok kar nekoliko pozabijo. Ključni problem predstavlja dejstvo, da so lahko otroci na vsebinah socialnih omrežij svojih staršev prisotni že v zgodnjem otroštvu in so še premladi, da bi za objavo podali informirano soglasje, saj še ne morejo razumeti morebitnih posledic deljenja svojih fotografij, posnetkov in osebnih podatkov.

Otrokova pravica do zasebnosti je njegova samostojna pravica in ni vezana na pravico staršev do zasebnosti, kar je v digitalnem okolju še posebej pomembno vzeti v ozir, saj gre pri objavljanju vsebin na socialna omrežja za izpostavljenost, ki ima nepovratno naravo. Na ta način otroci kasneje v življenju nosijo posledice odločitev, ki jih niso sprejeli samostojno oziroma zanje niso podali soglasja, do česar pride tudi zato, ker starši podcenjujejo dolgoročne učinke objav, ki jih v trenutku objave vidijo kot nedolžne, predvsem pa kot vir zaslužka. Starši imajo načeloma pravico odločati, katere informacije o njihovem otroku bodo javno dostopne in objavljene, kljub temu pa ta pravica ni neomejena. Otrokovo soglasje za objavo staršev še ne razbremeni odgovornosti, da pri objavi vsebine, na kateri je prisoten otrok, upoštevajo njegovo korist in interese.

Dolžnosti staršev v zvezi s tveganji vplivništva

Načelo največje koristi otroka mora biti ključno vodilo pri sprejemanju odločitev v zvezi z njimi. Starši so po navadi tisti, ki se odločajo katere vsebine bodo objavili in v kolikšni meri bo otrok v njih vključen, zato imajo v digitalnem okolju osrednjo vlogo pri varovanju koristi otroka.[32] V digitalnem okolju so starši dolžni otroka zaščititi pred fizično, duševno in spolno zlorabo in izkoriščanjem, vendar so hkrati odgovorni za varovanje otrokovega ugleda na socialnih omrežjih. Ker imajo starši za objavljanje vsebin z otroki pogosto finančni interes, lahko pride ta v konflikt z varstvom največje koristi otroka.

Po slovenskem Družinskem zakoniku (DZ)[33] imajo starši dolžnost, da v vseh dejavnostih v zvezi z otrokom skrbijo za korist otroka. Slednje pomeni, da imajo dolžnost, glede na osebnost otroka, njegove razvojne in starostne stopnje ter hotenje, zadovoljevati njegove materialne, čustvene in psihosocialne potrebe ter mu nuditi primerno vzgojno vodstvo in ga spodbujati v njegovem razvoju. To morajo upoštevati tudi pri odločitvi, katere vsebine, fotografije in posnetke, na katerih je prisoten otrok, objaviti na socialnih omrežjih, tudi če bi jim objava slednjega prinesla še tako velik zaslužek. Finančni interesi staršev, da pridobivajo zaslužek z objavami, na katerih nastopajo otroci, ne morejo prevladati nad uresničevanjem načela otrokove koristi. Kljub vsem mednarodnim dokumentom, ki strogo prepovedujejo izkoriščanje otrokovega dela, je slednje še vedno močno prisotno, predvsem na področju ustvarjanja vsebin na socialnih omrežjih, čemur botruje tudi pomanjkanje ustrezne pravne ureditve.

Izzivi prihodnosti in možnosti nadgradnje pravne ureditve

Ključen problem v obravnavani temi je odsotnost učinkovite in jasne zakonodaje, ki bi ščitila otrokove pravice. To bi bilo treba nasloviti na mednarodni ravni, prav zaradi neomejenosti občinstva in svetovnega uspeha, ki ga objave otroških vplivnežev lahko dosežejo. Pravno varstvo otrok v digitalnem okolju je v večini šibko, hkrati pa se aktivira šele, ko negativne posledice za otroka že nastanejo. V tej sferi je zaradi posebne ranljivosti otrok in povečanega tveganja za izkoriščanje njihovega dela še posebej pomembno, da so zagotovljeni tudi ukrepi, ki učinkujejo preventivno, da se nastop negativnih posledic in realizacija tveganj preprečita, še preden je otrok takim situacijam neposredno izpostavljen. Mnogi avtorji najdejo razlog za odsotnost pravne regulacije v pretiranem normaliziranju otroškega in družinskega vplivništva. S tem se v družbi ustvarja mnenje, da je tovrstno početje sprejemljivo.[34]

Glede na hitro digitalizacijo in vzpon vplivništva na socialnih omrežjih v zadnjem desetletju se pojavlja vedno bolj izrazita potreba po posebni in ciljno usmerjeni pravni ureditvi, ki bi se nanašala specifično

[32] Ala-Uotila, str. 11-13, 27-28, 36.
[33] Družinski zakonik (Uradni list RS, št. 15/17, 21/18 – ZNOrg, 22/19, 67/19 – ZMatR-C, 200/20 – ZOOMTVI, 94/22 – odl. US, 94/22 – odl. US, 5/23 in 34/24 – odl. US).
[34] Imam Rafsanjani, str.100.

na otroško vplivništvo oziroma družinsko vplivništvo, pri katerem so eni od osrednjih akterjev otroci. Najpomembnejši premik na tem področju pa bi bil opredelitev otroškega vplivništva kot oblike dela otrok, ki ga ti sicer lahko opravljajo, vendar pod strogo določenimi pogoji in z dovoljenjem pristojnega organa. Izboljšave obstoječe pravne ureditve oziroma nova pravna ureditev na tem področju je ključna predvsem za zaščito dostojanstva otrok, njihove pravice do zasebnosti in preprečitve izkoriščanja njihovega dela. Da bi pravna ureditev lahko učinkovala na ta način, bi bilo v njej potrebno jasno opredeliti otroško vplivništvo, vzpostaviti varovalne mehanizme, ki bi preprečili, da bi do izkoriščanja in kršitev otrokovih pravic sploh prišlo, pri čemer bi imela pomembno vlogo država oziroma pristojni organ, ki bi izvajal nadzor oziroma izdajal dovoljenja ali soglasja za opravljanje tovrstne dejavnosti proti plačilu.[35] S tega vidika pa je izrednega pomena ozaveščanje staršev o tovrstni problematiki, da se posledic izpostavljanja in izkoriščanja otrok zavedajo, še preden se z vplivništvom začnejo ukvarjati.

V slovenski ureditvi je marsikateri od teh ukrepov že vzpostavljen, vendar pa ne gre spregledati, da manjka ključen del, ki bi otroško vplivništvo oziroma aktivno sodelovanje otrok pri ustvarjanju in objavljanju opredeljeval kot obliko dela in na podlagi tega otrokom nudil ustrezno zaščito.

[35] Imam Rafsanjani, str. 101.

Zaključek

Pregled literature, odmevnih primerov in dokumentarnih serij, ki izpostavljajo problematiko otroškega in družinskega vplivništva skozi prizmo dela otrok jasno odraža, da obstoječa pravna ureditev ne zadostuje potrebam hitrega razvoja socialnih omrežij. Slovenska zakonodaja delo otrok ureja natančno, vendar se osredotoča zgolj na določene oblike dela, pri čemer pa ne upošteva specifik vplivništva na socialnih omrežjih kot novodobne oblike dela.

Kljub temu, da so otroški in družinski vplivneži na klasičen način, kot je opisan v besedilu, prisotni večinoma v tujini, gre za problematiko, ki jo je treba nasloviti sistemsko in tudi na mednarodni ravni. Pravno varstvo dela otrok na socialnih omrežjih ne pomeni nujno splošne prepovedi njihovega sodelovanja pri ustvarjanju vsebin, temveč zgolj uvedbo določenih omejitev in pravil nadzora, ki bi za otroke pomenile dodatno zaščito. Prihodnje postopanje pristojnih organov mora stremeti k zagotavljanju priložnosti za ustvarjanje in izražanje v digitalnem okolju, ki bo hkrati omejilo možnosti izkoriščanja otrok.

Bibliografija

ALA-UOTILA, Anni (2024). *Child's Right to Privacy in Social Media – Legalities and Ethics of Child Influencers.* Tallin University of Technology School of Business and Governance, Bachelor's thesis, str. 11-13, 27-28, 36.

HAMILTON, Birdie (2023). *Anything For Views Parenting: Framing Privacy, Ethics, and Norms for Children of Influencers on YouTube.* Duke University, Department of Bioethics and Science Policy, str. 4-5, 51, 58-59, 64-67.

IMAM RAFSANJANI, Jody (2022). *Legal Protection of Kid Influencers from Child Exploitation*. Jurnal Penelitian Hukam De Jure, letnik 22, št. 1, str. 94-101.

IRFANDI (2023). *Determining Influencer Compensation Based on Engagement Metrics in Customer Recovery Campaigns.* Journal of Social Commerce, 2023, letnik 3, št. 2, str. 87-88.

KAMENŠEK, Tadej (2010). *Uporaba socialnih omrežij na mobilnih telefonih.* Univerza v Mariboru, Fakulteta za elektrotehniko, računalništvo in informatiko, diplomsko delo, str. 19-21.

KHAMIS, Susie, ANG, Lawrence, WELLING Raymond (2016). *Self-branding, 'micro-celebrity' and the rise of Social Media Influencers.* Celebrity Studies, str. 3-5, 12.

MASTERSON, Marina (2021). *When Play Becomes Work: Child Labour in the Ear of "Kidfluencers".* University of Pennsylvania Law Review, str. 6-8, 12-17.

RACHAKATLA, Prisha (2025). *A Case Study: Child Influencers on Social Media & Their Rights.* UMass Undergraduate Law Review 2(1), str. 1-5.

United Nations, Convention on the Rights of the Child (2021). General comment No. 25 (2021) on children's rights in relation to the digital environment.

Pravni viri

Direktiva Sveta 94/33/ES z dne 22. junija 1994 o varstvu mladih ljudi pri delu (UL L 216, 20.08.1994, str. 12-20).

Družinski zakonik (DZ, Uradni list RS, št. 15/17, 21/18 – ZNOrg, 22/19, 67/19 – ZMatR-C, 200/20 – ZOOMTVI, 94/22 – odl. US, 94/22 – odl. US, 5/23 in 34/24 – odl. US).

Konvencija o otrokovih pravicah (Generalna skupščina ZN, veljavno od 2. 9. 1990).

Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah (Generalna skupščina ZN, veljavno od 23. 3. 1976).

Pravilnik o varovanju zdravja pri delu otrok, mladostnikov in mladih oseb (Uradni list RS, št. 62/15).

Splošna deklaracija človekovih pravic (Generalna skupščina ZN, sprejeto 10. 12. 1948).

Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1, Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – odl. US, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPDVE, 119/21 – ZČmIS-A, 202/21 – odl. US, 15/22, 54/22 – ZUPŠ-1, 114/23, 136/23 – ZIUZDS in 70/25 – ZUTD-I).

Zakon o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno (ZPDZC-1, Uradni list RS, št. 32/14, 47/15 – ZZSDT, 43/19, 121/21 – ZJN-3B, 78/23 – ZORR in 14/26 – ZINUNPS).

Sodna praksa

VSL Sklep IV Cp 1440/2020 z dne 21. 9. 2020. Dostopno na spletnem naslovu: https://www.sodnapraksa.si/?doc-2015081111445901. [Nazadnje dostopano 1. 2. 2026].

Spletni viri

ABIDIN, Crystal (2017). *#familygoals: Family Influencers, Calibrated Amateurism, and Justifying Young Digital Labor.* Dostopno na spletnem naslovu: https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/2056305117707191. [Nazadnje dostopano 1. 4. 2026].

CEZARITA CORDEIRO, Vanessa (2021). *"Kidfluencers" and Social Media: The Evolution of Child Exploitation in the Digital Age, Humanium.* Dostopno na spletnem naslovu: https://www.humanium.org/en/kidfluencers-and-social-media-the-evolution-of-child-exploitation-in-the-digital-age/. [Nazadnje dostopano 2. 2. 2026].

CUTHBERTSON, Anthony (2020). *'Kid influencers' classed as child labour under new French law.* Dostopno na spletnem naslovu: https://www.independent.co.uk/tech/child-labour-social-media-influencer-france-law-youtube-b861255.html. [Nazadnje dostopano 31. 3. 2026].

Mednarodna organizacija dela. What is child labour. Dostopno na spletnem naslovu: https://www.ilo.org/topics/child-labour/what-child-labour. [Nazadnje dostopano 2. 2. 2026].

Inšpektorat Republike Slovenije za delo. Vloga za izdajo dovoljenja za delo otroka, mlajšega od 15 let. Dostopno na spletnem naslovu: https://www.gov.si/zbirke/storitve/vloga-za-izdajo-dovoljenja-za-delo-otroka-mlajsega-od-15-let/. [Nazadnje dostopano 2. 2. 2026].

LUKIČ, Luka (2017). *Otroci lahko delajo le izjemoma. Kdo in kako to nadzoruje?* https://www.rtvslo.si/slovenija/otroci-lahko-delajo-le-izjemoma-kdo-in-kako-to-nadzoruje/421519. [Nazadnje dostopano 1. 2. 2026].

KAMENARIČ, Kaya (2022). *Inšpektorat zaradi nezakonitega dela otrok oglobil prve starše vplivneže.* Dostopno na spletnem naslovu: https://www.24ur.com/novice/slovenija/inspektorat-zaradi-nezakonitega-dela-otrok-oglobil-prve-starse-vplivneze.html?utm_source=chatgpt.com. [Nazadnje dostopano 1. 2. 2026].

WEST, Jeremy, ROBINSON, Lisa (2025). Too young to scroll? Why governments are cracking down on social media age limits. Dostopno na spletnem naslovu: https://www.oecd.org/en/blogs/2025/06/too-young-to-scroll-why-governments-are-cracking-down-on-social-media-age-limits.html. [Nazadnje dostopano 31. 3. 2026].

POSEBNA TEMA V OKVIRU PROJEKTA EUTOPIA

Digitalni nomadi med socialno varnostjo in svobodo gibanja

Roža Bajec*

Povzetek

V tem delu raziskujem položaj t. i. digitalnih nomadov na področju socialne varnosti oziroma v kolikšni meri že obstoječi sistemi socialne varnosti sledijo razvoju mobilnih in digitalnih oblik dela. Osrednje vprašanje raziskave je, kako učinkovito že vzpostavljeni nacionalni in evropski pravni okvirji zagotavljajo socialno varnost digitalnim nomadom ter katere sistemske vrzeli izhajajo iz neskladja med mobilnostjo dela in teritorialno zasnovanimi sistemi? Metodologija vključuje primerjalno-pravno analizo nacionalne zakonodaje, prava Evropske unije, mednarodnih in bilateralnih sporazumov o socialni varnosti ter primerjalno analizo sodobnih oblik dela, z njimi koreliranimi regulativnimi pristopi držav in s tem povezanimi teoretičnimi razpravami. Ugotovitve razkrivajo, da digitalni nomadi pogosto ne sodijo jasno v obstoječe pravne kategorije, kar vodi v pravno negotovost in omejen dostop do ustrezne ravni socialne zaščite. Koordinacijski mehanizmi v pravu Evropske unije sicer preprečujejo konflikte pristojnosti, vendar niso v celoti prilagojeni delu oziroma gibanju digitalnih nomadov. Koraki proti rešitvi problematike posameznih držav v obliki vizumov za digitalne nomade predstavljajo dober začetek, a rešujejo predvsem vprašanja prebivanja, ne pa vprašanje (ne)ustrezne ravni socialne zaščite. Zaključujem, da ključni izziv ostaja prilagoditev sistemov socialne varnosti, ki bi omogočila učinkovito in celovito vključevanje digitalnih nomadov.

Ključne besede: digitalno nomadstvo, socialna varnost, koordinacija sistemov socialne varnosti, lex loci laboris, digitalni nomadski vizum

Abstract

In this paper, I explore the situation of so-called digital nomads in the context of social security, specifically to what extent existing social security systems are keeping pace with the evolution of mobile and digital forms of work. The central research question is how effectively do existing national and European legal frameworks ensure social security for digital nomads, and what systemic gaps arise from the mismatch between labor mobility and territorially based systems? The methodology includes a comparative legal analysis of national legislation, European Union law, international and bilateral social security agreements, as well as a comparative analysis of contemporary forms of work, the corresponding regulatory approaches of countries, and related theoretical debates. The findings reveal

* Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Luke Mišiča.

that digital nomads often do not fit clearly into existing legal categories, leading to legal uncertainty and limited access to an adequate level of social protection. While coordination mechanisms in European Union law prevent conflicts of jurisdiction, they are not fully adapted to the work or mobility of digital nomads. Steps taken by individual countries to address the issue through digital nomad visas represent a good start, but they primarily resolve residency issues rather than the issue of (in)adequate levels of social protection. I conclude that the key challenge remains the adaptation of social security systems to enable the effective and comprehensive integration of digital nomads.

Keywords: digital nomadism, social security, coordination of social security systems, lex loci laboris, digital nomad visa

Uvod

Spremembe v načinu dela in z njimi povezan pojav novih oblik dela v zadnjih letih, nakazujejo prihodnost, ki bo še bolj digitalna, mobilna in prilagojena posamezniku. Med novimi oblikami dela je ena izrazitejših digitalno nomadstvo, tj. sodoben način dela in življenja, pri katerem posamezniki, neodvisno od lokacije, uporabljajo tehnologijo za opravljanje dela na daljavo, pogosto med potovanjem ali bivanjem v različnih delih sveta.[1] Digitalni nomadi lahko delo opravljajo v delovnem razmerju, kot samozaposleni ali na podlagi različnih civilnopravnih pogodb. Prav zato pogosto ne sodijo v zgolj eno skupino ekonomsko aktivnih oseb oziroma redno menjavajo pristojne države oziroma države čigar pravo, vključno z njihovo kategorizacijo, bi se uporabilo, kar lahko povzroča težave pri njihovi vključitvi v sisteme socialne varnosti. Kljub vse večji razširjenosti takšnih oblik dela pa sistemi socialne varnosti ostajajo v veliki meri vezani na tradicionalne oblike zaposlitve in teritorialno omejene nacionalne ureditve, kar digitalne nomade pogosto postavlja v pravno in socialno negotov položaj.[2] V delu se bom osredotočila na problematiko socialne varnosti t. i. digitalnega nomadstva, zlasti na vprašanja socialne varnosti, obstoječe pravne ureditve ter sistemske vrzeli, ki izhajajo iz neskladja med mobilnostjo dela in nacionalno zasnovanimi sistemi socialne varnosti. Obravnavala bom temeljna načela koordinacije sistemov socialne varnosti, kot so uporaba zakonodaje ene države članice, seštevanje zavarovalnih in drugih relevantnih obdobij ter izvoz dajatev, ter njihovo uporabo pri digitalnih nomadih. V nadaljevanju bom predstavila tudi uporabo pravil o napotitvah in opravljanju dejavnosti v dveh ali več državah članicah Evropske unije (v nadaljevanju: EU), saj se ravno pri teh institutih pokažejo omejitve obstoječe ureditve. Na tej podlagi bom izpostavila pristope posameznih držav, ki z novimi zakonodajnimi rešitvami poskušajo preseči te izzive ter hkrati izkoristiti gospodarske in druge prednosti, ki jih lahko prinaša prisotnost digitalnih nomadov na njihovem ozemlju ter vprašanje, ali je digitalne nomade sploh smiselno vključevati v obstoječe (javne) sisteme socialne varnosti ali pa bi bilo treba razmišljati o bolj prilagodljivih, individualiziranih oblikah zagotavljanja socialne ali celo zasebne dohodkovne varnosti.

Opredelitev pojma

Čeprav je digitalno nomadstvo kot življenjski slog vedno bolj razširjeno, je njegova jasna opredelitev precej kompleksna. Digitalno nomadstvo je, kot omenjeno, sodoben način dela in življenja, kjer posamezniki, neodvisno od lokacije, uporabljajo tehnologijo za opravljanje dela na daljavo, pogosto med potovanjem ali bivanjem v različnih delih sveta.[3]

[1] »Digitalno nomadstvo priljubljen trend in pri nas še »neizkoriščen potencial.««
[2] Zikic, Zupic in Černe, »Digital Nomads in Conversation: Reddit-based Analysis and the Future of Nomadic versus Migrant Career Journeys,« 93-113.
[3] Zikic, Zupic in Černe, »Digital Nomads in Conversation: Reddit-based Analysis and the Future of Nomadic versus Migrant Career Journeys,« 93-113.

Medtem ko so vsi digitalni nomadi, če so zaposleni ali če pojem delavca razumemo širše, delavci na daljavo, pa niso vsi delavci na daljavo digitalni nomadi. Delavci na daljavo imajo pogosto določeno ali »statično« lokacijo dela, medtem ko digitalni nomadi pogosto menjajo delovno okolje in združujejo delo z mednarodnimi ali domačimi potovanji. Prav zaradi te sorodnosti z delom na daljavo je za digitalne nomade ključno, kako posamezne države urejajo socialno varnost za delavce na daljavo, saj digitalno nomadstvo kot posebna kategorija v večini zakonodaj ni izrecno opredeljeno.[4]

Sicer digitalno nomadstvo predstavlja, kot omenjeno, sodoben življenjski slog in način dela, pri katerem posamezniki s pomočjo digitalne tehnologije opravljajo delo neodvisno od določene lokacije. Pojem sta med prvimi opredelila Makimoto in Manners, ki sta digitalne nomade opisala kot ljudi, ki zaradi razvoja naprednih komunikacijskih omrežij in mobilnih tehnologij niso več vezani na tradicionalno pisarniško okolje.[5]

V članku se osredotočam na digitalne nomade, ki delo opravljajo preko pogodbe o zaposlitvi, saj je v tem kontekstu lažje nasloviti osrednja vprašanja sistemov socialne varnosti, ki pogosto ni zagotovljena osebam, ki delo opravljajo na podlagi pogodb civilnega prava, ne da bi pri tem tudi registrirali dejavnost in delo opravljali v okviru samozaposlitve. Ločena analiza takih delavcev, vključno s samozaposlenimi osebami, bi namreč presegala omejitve tega prispevka. Zato so ti omenjeni le mestoma, predvsem v razmerju do delavcev v delovnem razmerju.

V celoti ne moremo natančno predvideti, kakšna bo prihodnost dela, vendar se spremembe že dogajajo in zahtevajo ustrezno odzivanje. Zagotovo pa vemo, da se na trgu dela zaradi digitalizacije povečujejo prekarne oblike dela, zaradi katerih se zmanjšuje socialna varnost delavcev. Na trgu dela so se namreč pojavili novi strukturni izzivi, ki povečujejo prepad med zaposlenimi, ki trajno opravljajo delo na podlagi pogodbe o zaposlitvi, in tistimi, ki delo opravljajo v drugih oblikah dela.[6]

Problematika digitalnih nomadov in socialno-pravne ureditve

Razvoj sodobnih tehnologij omogoča veliko več prostora za prilagodljive oblike dela oziroma zaposlitve. Klasične fleksibilne oblike zaposlitve vključujejo zlasti vstop v začasne pogodbe ali pogodbe s krajšim delovnim časom od polnega, nekatere pa vključujejo zaposlovanje prek agencij za delo, delo na domu ali drugem kraju, kroženje delavcev ali delitev delovnega mesta. Poleg nekaj predstavljenih fleksibilnih oblik zaposlitve, ki jih srečamo na evropskih trgih dela ali v nacionalnih

[4] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65
[5] Zikic, Zupic in Černe, »Digital Nomads in Conversation: Reddit-based Analysis and the Future of Nomadic versus Migrant Career Journeys,« 93-113.
[6] Poglajen. *Skozi oči prekariata: brez konsenza,* 4-10.

ureditvah, na trgih dela obstaja tudi veliko popolnoma novih oblik, med katere sodijo tudi digitalni nomadi. Njihovo izvajanje je, kadar gre za obstoj delovnega razmerja, odvisno od dogovora delodajalca in delavca; do zdaj po večini nimajo pravne podlage.[7] Sicer pa se s področnimi izzivi, kot omenjeno, lahko srečujejo tudi digitalni nomadi, ki dela ne opravljajo v okviru delovnega razmerja, temveč samostojno, npr. kot samozaposlene osebe ali celo brez navedenega ali podobnega pravnega statusa, npr. na podlagi pogodb civilnega prava, ki jih sklepajo z (globalnimi) naročniki. V tem primeru so izzivi digitalnega nomadstva povezani z izzivi ustrezne ravni socialne varnosti za samozaposlene osebe oziroma izzivi (ne)primernosti zagotavljanja socialne varnosti kot javne dohodkovne varnosti osebam, ki delo opravljajo na podlagi pogodb civilnega prava.

Na trgu dela se zaradi digitalizacije povečujejo tudi neenakosti, zaradi katerih se zmanjšuje dostop delavcev do sistemov socialne varnosti. Socialna varnost se uresničuje skozi pravico do socialne varnosti, ki se zagotavlja preko sistemov socialne varnosti; pravica do socialne varnosti je človekova pravica, in skupaj s spodbujanjem zaposlovanja predstavlja ekonomsko in socialno nujnost za razvoj in napredek.[8]

Pravica do socialne varnosti, določena v 50. členu Ustave RS,[9] se v Sloveniji uresničuje predvsem preko sistema socialnih zavarovanj, ki so urejena v različnih zakonih.[10]

Socialna varnost je za posameznika velikega pomena, saj socialna zavarovanja preko zaščite tveganj delavcu nudijo posebno obliko stabilnosti.[11] Evropski ekonomsko-socialni odbor ugotavlja, da se v primeru novih oblik dela socialna tveganja v praksi s podjetja prenesejo na posameznega delavca, kar vodi k zlorabam, ki zajemajo tako izogibanje plačevanju socialnih prispevkov, davčne utaje in zlorabo delavskih pravic kot tudi delo na črno.[12]

Prav zato je potrebna prilagoditev sistemov socialne varnosti na način, da bodo zagotavljali maksimalno možno socialno varnost tudi zaposlenim v atipičnih oblikah dela, s prilagoditvijo sistema nadomestil za različne primere tveganj.[13] To lahko velja, kot omenjeno, tudi za digitalne nomade.

[7] »Sixth European Working Conditions Survey (EWCS) overview report.«
[8] Ustava Republike Slovenije, 50. člen.
[9] Ustava Republike Slovenije, 50. člen.
[10] Senčur Peček, »Ali redna delovna razmerja izginjajo,« 42-43.
[11] Kresal Šoltes, »Spornost EPL in drugih indeksov fleksibilnosti zaposlovanja – prezrti delovnopravni vidiki,« 183-206.
[12] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.
[13] MDDSZ .»Dostojno delo.«

Raziskava v okviru projekta I-Wire je pokazala, da se na evropskem trgu dela namreč hitro povečuje število neodvisnih delavcev, pri čemer gre za raznoliko skupino z nestabilnimi dohodki in omejenim dostopom do socialne zaščite. Digitalne nomade je mogoče razumeti kot del tega širšega trenda. Ti novi avtonomni delavci predstavljajo heterogeno skupino visoko usposobljenih strokovnjakov. Sklepajo različne vrste pogodb, imajo zelo različne prihodke, razdrobljene ali neobstoječe dajatve iz sistemov socialne varnosti ter pokrivajo številne gospodarske sektorje in poklice. Delajo zase in včasih zaposlujejo druge. Ta, zelo dinamičen del sedanjega trga dela prezrejo uradne statistike, slabo razumljene v vsej svoji zapletenosti in na splošno zanemarjene z nacionalnimi in evropskimi politikami. Novi neodvisni delavci so deležni manjše ekonomske in socialne varnosti, nimajo glasu v socialnem dialogu, kar povečuje njihovo ranljivost in dovzetnost za spremenljive okoliščine na trgu dela in v gospodarstvu.[14] Vprašanje pa je, ali so ti izzivi enaki izzivom tistim digitalnim nomadom, ki delo vendarle opravljajo v okviru delovnega razmerja.

Ključni izziv na nacionalni ravni torej je, kako vzpostaviti ukrepe, ki bodo pozitivno izkoriščali in hkrati omejili negativne posledice digitalizacije na trgu dela in zagotavljali ustrezno socialno za vse oblike dela.

Velja, da so socialne ureditve v Evropi še pred nekaj leti vzdrževale zavidljivo raven socialne varnosti in blaginje, danes ni več tako. Rast nestandardnih oblik zaposlovanja, ki jih prinaša digitalizacija, pomeni, da vedno večji delež delovne sile niti ne prispeva k uveljavljenim sistemom socialne varnosti niti jih ne izkorišča.[15] Sistemi socialne varnosti so bili večinoma vzpostavljeni ob koncu 19. stoletja, ko je na trgu dela prevladovalo delo za nedoločen in polni delovni čas. Povedano drugače: tak sistem lahko zagotavlja socialno varnost samo tistim, ki imajo stabilno zaposlitev in vse svoje aktivno življenje redno plačujejo prispevke.[16]

Znotraj sistema socialnih zavarovanj pa je nejasna tudi ločnica med samozaposlenimi in posamezniki, ki opravljajo delo po pogodbah civilnega prava zunaj instituta samozaposlitve. Zakonodaja ne določa vpisa v ustrezen register oz. evidenco kot konstitutivnega pogoja samozaposlitve, zato ni popolnoma jasno kdaj posameznik preide iz plačevanja prispevkov po »drugem pravnem razmerju« v plačevanju prispevkov kot »samozaposleni«.[17] Ta normativna nejasnost se še dodatno zaostri pri digitalnih nomadih, katerih položaj v večini držav ni izrecno urejen. Ker digitalno nomadstvo praviloma ni opredeljeno kot samostojna pravna kategorija, ti posamezniki pogosto ne sodijo jasno niti med zaposlene niti med samozaposlene, prav tako pa ne ustrezajo povsem kategoriji oseb, ki delo opravljajo

[14] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.
[15] Pogačar, »Prihodnost dela.«
[16] Pogačar, »Prihodnost dela.«
[17] Senčur Peček, »Ali redna delovna razmerja izginjajo,« 42-43.

na podlagi civilnopravnih pogodb. Posledično se njihova vključitev v sistem socialnih zavarovanj rešuje posredno, z uporabo obstoječih, vendar ne povsem prilagojenih pravnih okvirov, kar vodi v pravno negotovost in neenotno prakso. Če pri tem ostanemo na ravni reševanja socialne varnosti prekarnih delavcev v obstoječi zakonodaji, je potrebno poskrbeti za enotno uporabo termina samozaposlene osebe in dosledno ločevanje med statusom samozaposlene osebe in posameznika, ki opravlja pogodbeno delo zunaj samozaposlitve.[18] Te osebe je potrebno v večjem obsegu vključiti v sistem socialnih zavarovanj, saj obstoječa ureditev ne zagotavlja zadostne kontinuitete socialne zaščite in prilagoditve sodobnim, fleksibilnim oblikam dela. Kljub temu so osrednja pravila o koordinaciji sistemov socialne varnosti predstavljena s ponazoritvami, vezanimi na delavca v delovnem razmerju. V številnih nacionalnih ureditvah samozaposlene osebe namreč niso enakovredno vključene v sisteme socialne varnosti, vsaj ne v kontekstu vseh socialnih primerov (npr. brezposelnost), toliko bolj pa to velja za osebe, ki delo opravljajo – z uporabo slovenskega zakonskega instituta – na podlagi drugega pravnega razmerja.

Koordinacija sistemov socialne varnosti

Prvi mednarodni akti, organizacij OZN, MOD in Sveta Evrope, ki urejajo socialno varnost,[19]so nastali že več desetletij pred pojavom dela na daljavo in digitalnega nomadstva v sodobnem pomenu, kar pomeni, da so temelji socialne varnosti bili postavljeni v času, ko so delavci delo praviloma opravljali v okviru tradicionalnih delovnih razmerij, tj. v prostorih delodajalca, ob čemer so v kraju sedeža delodajalca ali vsaj bližini tega kraja tudi prebivali.[20]

Procesi globalizacije in razvoj informacijsko-komunikacijskih tehnologij vplivajo na preoblikovanje trga dela, kar se kaže v povečani mednarodni menjavi blaga in storitev, posledica česar je tudi večja mobilnost delavcev med državami članicami EU.[21] Na področju socialne varnosti ima pomembno vlogo načelo teritorialnosti, s katerim države omejujejo svojo odgovornost na področju socialne varnosti na svoje ozemlje. Tako lahko država pogojuje upravičenje do dajatve z nastankom socialnega primera na njenem ozemlju ali določeno dobo opravljanja dela oz. prebivanja na njenem ozemlju. Ključna je torej povezava med ozemljem države na eni strani ter skupino oseb, prispevki, socialnimi primeri ali pravicami, ki jih ureja zakonodaja te države. Dosledna izpeljava načela teritorialnosti vodi do trčenja sistemov socialne varnosti različnih držav, prav zato je potrebno sisteme med seboj koordinirati. Koordinacija sistemov socialne varnosti je predmet urejanja EU z namenom omogočiti svobodo gibanja delavcev.[22]

[18] Wang, Schlagwein, Cecez-Kecmanovic in Cahalane, »Digital Work and High-Tech Wanderers: Three Theoretical Framings and a Research Agenda for Digital Nomadism,«3-11.
[19] Bubnov Škoberne, Strban: Pravo socialne varnosti, 122-132.
[20] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.
[21] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.
[22] Bubnov Škoberne, Strban: *Pravo socialne varnosti*, 147-149.

Z napredkom družbe in pojavo novih oblik dela, se pojavi vprašanje ureditve socialne varnosti delavcev, ki delo opravljajo na daljavo, tudi digitalnih nomadov, predvsem analiza vprašanja, v pristojnost katere države sodijo ti delavci na področju socialne varnosti.[23] Za delavce, ki delajo in prebivajo v isti državi članici EU, je določitev veljavnega prava preprosta, saj taki delavci sodijo v pristojnost države prebivališča, saj tam delajo (lex loci laboris). Vprašanje pristojnosti pa je precej bolj kompleksno pri čezmejnih dejanskih stanjih, oziroma glede delavcev, ki prebivajo in delajo v dveh ali več državah članicah EU. Zanje je izrednega pomena koordinacija sistemov socialne varnosti oziroma področna pravila, ki določajo pristojnost v primeru prisotnega čezmejnega elementa, in sicer s pomočjo temeljnih načel, ki ščitijo pravice v nastajanju (seštevanje obdobij iz različnih držav članic) in pridobljene pravice (z izplačevanjem dajatev v druge države članice), zagotavljajo enako obravnavo (prepoved diskriminacije na podlagi nacionalnega državljanstva) in, pomembno, določajo le eno pristojno državo članico oziroma zakonodajo, ki se uporablja. Sistem dodatno krepi načelo dobrega upravnega sodelovanja med državami članicami. Koordinacija sistemov socialne varnosti se za države članice EU, Evropske gospodarske skupnosti in Švico zagotavlja predvsem v t.i. koordinacijskih uredbah in sporazumih o uporabi določb koordinacijskih uredb. Za primere, ki ne sodijo v okvir veljavnosti prava EU, pa se koordinacija ureja predvsem z bilateralnimi pogodbami med posameznimi državami in/ali skupino držav.[24]

Podobno, kot se je z razvojem informacijske tehnologije razvila možnost dela na daljavo za delodajalca s sedežem v isti državi, se je pojavilo tudi čezmejno delo na daljavo. Tej in ostalim novim oblikam dela bi se moralo prilagoditi tudi mednarodno pravo socialne varnosti. Socialna varnost takšnih posameznikov je namreč odvisna od tega, v kateri državi opravljajo delo, v kateri državi prebivajo, kolikšen del dela opravljajo na daljavo, ter v koliko različnih državah opravljajo delo.

Prosto gibanje delavcev je ena od štirih temeljnih svoboščin, ki jih uživajo državljani EU in zajema pravico do gibanja in prebivanja delavcev, pravico do vstopa in prebivanja za družinske člane ter pravico do dela v drugi državi članici EU in do enake obravnave, kot jo imajo njeni državljani.[25] Prosto gibanje delavcev je določeno v 45. členu Pogodbe o delovanju EU[26], da bi se lahko dejansko zagotavljalo, pa je potrebna koordinacija sistemov socialne varnosti. Brez koordinacije bi bila socialna varnost ekonomsko aktivnih oseb, ki se gibljejo med državami članicami EU, lahko okrnjena.[27] Posledično je v Pogodbi o delovanju EU v isto poglavje kot 45. člen, umeščen tudi 48. člen[28], ki je

[23] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.
[24] Republika Slovenija, portal GOV.SI. »Koordinacija sistemov socialne varnosti.«
[25] Evropski parlament, Kratki vodnik po Evropski uniji. »Prosto gibanje delavcev.«
[26] Pogodba o delovanju Evropske Unije, 45. člen
[27] Bubnov Škoberne, Strban: *Pravo socialne varnosti*, 147-149.
[28] Pogodba o delovanju Evropske Unije, 48. člen

pravna podlaga za oblikovanje koordinacijskih pravil na področju socialne varnosti in ki določa, da Evropski parlament in Svet po rednem zakonodajnem postopku sprejmeta ukrepe na področju socialne varnosti, ki so potrebni za zagotovitev prostega gibanja delavcev. Kot tehniki varovanja pričakovanih in pridobljenih pravic člen določa seštevanje vseh dob, ki se upoštevajo po zakonodajah posameznih držav članic EU, za pridobitev in ohranjanje pravice do dajatev ter za izračun višine dajatev, ter izplačevanje dajatev osebam s prebivališčem na ozemlju držav članic EU. Sam člen ne določa instrumenta za dosego tega cilja, zakonodajalec pa se je odločil za ureditev v uredbah, ki so splošne, v celoti zavezujoče in se neposredno uporabljajo v vseh državah članicah EU.[29] Kljub temu, da so uredbe pravni akt unifikacije, pa nacionalne sisteme socialne varnosti zgolj povezujejo in praviloma ne posegajo v njihovo vsebino, npr. višino ali obdobje izplačevanja dajatev, krog upravičencev. S koordinacijskimi uredbami je namreč poenoten le tisti del nacionalnega prava socialne varnosti, ki ureja čezmejna dejanska stanja (npr. izplačilo dajatev zunaj ozemlja države), s tem da krog upravičenih oseb, pogoje za pridobitev pravic, vrsto in obseg pravic, postopek uveljavljanja in ostalo vsebino še zmeraj določa zakonodajalec posamezne države članice EU.[30]

Koordinacija je potrebna zaradi razlik v pristopih k socialni varnosti vsake države članice. Vsaka država namreč po svoje ureja prispevne stopnje, višino dajatev in pogoje upravičenosti, posledično pa se razlikujejo tudi zneski, ki jih morajo delavci za socialno varnosti odšteti od svojih prihodkov, zato je izrednega pomena jasen način določanja veljavnega prava za vsakega posameznika. Kot splošno pravilo Uredba (ES) št. 883/2004[31] določa uporabo zakonodaje države, v kateri je delavec zaposlen, a se to pravilo uporablja le v primerih, kadar oseba dela v eni državi članici EU in prebiva v drugi. Za tiste delavce, ki delo opravljajo v dveh ali več držav članic EU, pa se uporabi zakonodaja države članice EU njihovega stalnega prebivališča, če v tej državi opravlja znaten del svoje dejavnosti.[32]

Na podlagi 16. člena Uredbe (ES) št. 883/2004 pa lahko države članice EU v interesu določenih oseb ali skupin oseb določijo izjeme od navedenih koordinacijskih pravil in določijo pristojnost države, katere zakonodaja se v zadevnem primeru sicer ne bi uporabila. Uredba št. 883/2004 namreč ne vsebuje specifičnih določb o delu na daljavo. Leta 2023 je z namenom modernizacije začel veljati Okvirni sporazum o uporabi člena 16 (1) Uredbe št. 883/2004, ki je za čezmejne delavce, ki običajno delajo na daljavo, poenostavil postopek zahteve za uporabo zakonodaje države članice, v kateri ima delodajalec zadevnega delavca sedež ali poslovalnico, če delavec čezmejno delo na daljavo v državi članici EU stalnega prebivališča opravlja manj kot 50% delovnega časa. Podpisnica navedenega sporazuma je tudi

[29] Pennings, *European social security law*, 16.
[30] Strban, »Evropsko socialno pravo,« 131-132.
[31] Uredba (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. 4. 2004 o koordinaciji socialne varnosti
[32] Tandberg, »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities,« 25-44.

Slovenija. Čeprav Okvirni sporazum o uporabi člena 16 (1) Uredbe (ES) št. 883/2004 pomeni prilagoditev pravne ureditve modernizaciji delovnih razmerij, pa ne predstavlja celovite rešitve čezmejnih delavcev, ki delo običajno opravljajo na daljavo.[33] Med pomanjkljivostmi trenutne ureditve je treba izpostaviti predvsem, da Okvirni sporazum o uporabi člena 16 (1) Uredbe (ES) št. 883/2004 zajema le tiste delavce, ki svoje delo opravljajo preko informacijsko-komunikacijske tehnologije in situacije, ki vključujejo dve državi članici EU, omogoča pa tudi razlikovanje med domačimi in tujimi delavci. Za ostale delavce še vedno veljajo le določbe Uredbe (ES) št. 883/2004, ki sicer prav tako omogočajo določitev izjeme glede uporabljivega prava, vendar pa je postopek po teh določbah daljši in kompleksnejši, delavcem pa zagotavlja nižji nivo pravne varnosti.[34] Kljub sprejemu Okvirnega sporazuma o uporabi člena 16 (1) Uredbe (ES) št. 883/2004 ureditev ni optimalna, pri čemer je treba posebej poudariti, da ne naslavlja digitalnih nomadov v pravem pomenu besede. Okvirni sporazum je omejen na razmerja med državo članico zaposlitve in državo članico prebivališča ter predpostavlja relativno stabilen vzorec dela v dveh državah članicah. Digitalni nomadi teh pogojev praviloma ne izpolnjujejo, saj pogosto nimajo stalnega kraja opravljanja dela, delo opravljajo iz več držav ali pa se med njimi pogosto selijo. Vprašanje je, ali je podoben sporazum na področju sploh mogoč, saj ti pogosto prehajajo ne le meje držav članic EU, temveč tudi meje tretjih držav, kar bi terjalo kompleksno uskladitev razmerij na ravni dvo- ali več-stranskih socialnih sporazumov, obravnavanih v nadaljevanju.

Bilateralni sporazumi socialne varnosti

Za čezmejne delavce, ki delo na daljavo opravljajo za delodajalca, ki ima sedež v državi, ki ni članica EU ali ki prebivajo v državi, ki ni članica EU, so ključne dvo- ali, redkeje, večstranski sporazumi o socialni varnosti.[35] Slednji so najstarejši mednarodni pravni instrumenti, ki povezujejo nacionalne sisteme socialne varnosti. Kljub njihovi raznolikosti je iz analize bilateralnih pogodb mogoče povzeti njihove skupne bistvene značilnosti, to so pisna oblika, vnaprej nedoločen čas trajanja, postopek ratifikacije in načelo vzajemnosti, njihov cilj pa je urejanje gospodarskih izmenjav, področja dela in socialne varnosti. Kot je že prej omenjeno, koordinacijo sistemov socialne varnosti na ravni EU urejajo koordinacijske uredbe (in Okvirni sporazum), ki oblikujejo večstranski koordinacijski mehanizem, kljub temu pa je sklepanje bilateralnih (in multilateralnih) pogodb še vedno možno tudi med državami članicami EU.[36]

[33] »Koordinacija sistemov socialne varnosti EU.«
[34] Aceto, »Cross-border workers - navigating the challenges of social security coordination rules in the era of telework in the European Union,« 6.
[35] »Koordinacija sistemov socialne varnosti EU.«
[36] Strban, Grega. »Member States' approaches to bilateral social security agreements.« 129-147.

Na tak način se lahko torej DČ EU skladno s 16. členom Uredbe (ES) št. 883/2004 dogovorijo za izjeme od pravil, ki določajo zakonodajo, ki naj se uporabi. Prav tako sprejem koordinacijskih uredb ne pomeni, da predhodno sklenjene bilateralne pogodbe ne veljajo več.[37]

V razmerju do držav, ki niso članice EU, pa bilateralne pogodbe predstavljajo temeljno podlago za koordinacijo sistemov socialne varnosti.

Slovenijo zavezujejo tako bilateralne pogodbe, ki jih je ratificirala nekdanja Jugoslavija in jih je Slovenija nasledila kot tudi bilateralne pogodbe, sklenjene po njeni osamosvojitvi. Kljub velikemu številu sklenjenih bilateralnih pogodb pa te zaradi različnosti in omejenosti na dve državi pogodbenici ne vzpostavljajo enotnega sistema koordinacije. Posledično ureditve načina določanja veljavnega prava socialne varnosti na podlagi teh pravnih aktov ni mogoče povzeti, saj je pristojnost odvisna od okoliščin posameznega primera in zavezujočega prava zadevnih držav, predvsem morebitnih bilateralnih pogodb.[38]

Lex loci laboris

Načelo *lex loci laboris* določa, da se za socialno varnost posameznika uporablja zakonodaja države članice, v kateri opravlja delo. Pri digitalnih nomadih je uporaba načela kompleksna, saj delo opravljajo na daljavo in pogosto iz različnih držav, zaradi česar je težko določiti pristojni pravni red. V takih primerih se poleg kraja dela upoštevajo tudi drugi kriteriji, kot so država prebivališča ali sedež delodajalca. V okviru EU pravila koordinacije socialne varnosti sicer preprečujejo dvojno obveznost zavarovanja, vendar kljub temu ostajajo pravne nejasnosti, saj obstoječa ureditev ni v celoti prilagojena sodobnim oblikam mobilnega digitalnega dela.[39]

Lex loci laboris je temeljno kolizijsko pravilo, izhajajoče iz načela izključne uporabe zakonodaje ene države članice. Da bi preprečili pozitivne ali negativne konflikte zakonodaj je enotno pristojna država članica za pobiranje prispevkov in zagotavljanje pravic, tista kjer se delo opravlja. Poznamo dve izjemi od načela, in sicer napotitev na delo v tujino, kadar delodajalec delavca napoti v drugo državo članico, če mora tam opraviti določeno storitev, ne vključi pa se v trg dela gostujoče države. Napotitev je časovno omejena na dve leti. Če preteče več časa velja splošno pravilo, po katerem država članica kjer dela, postane pristojna država. Problem se pojavi zaradi neskladnosti pravnih ureditev, saj v socialnem pravu napotitev traja dve leti, v delovnem pravu leto in pol, v davčnem pravu pa pol leta (česar posledica

[37] Bubnov Škoberne, Strban: Pravo socialne varnosti, 136-137.

[38] Bubnov Škoberne, Strban: *Pravo socialne varnosti*, 137-141.

[39] Tandberg, »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities,« 25-44.

je, da lahko pride do situacije, ko je treba plačevati prispevke v eni državi, davke pa v drugi). Druga izjema od načela *lex loci laboris* je t.i. sočasna zaposlitev. Ko nekdo dela hkrati v npr. Avstriji in v Sloveniji, prebiva pa v Sloveniji, pri čemer dela določen obseg, in sicer vsaj 25 % v Sloveniji, je zanj pristojna država članica, kjer dela in prebiva. Slovenija mora v tem primeru pobirati prispevke tudi od avstrijskega dohodka. V nasprotnem primeru, če oseba ne opravlja znatnega dela svojih dejavnosti v državi članici stalnega prebivališča, se uporabi zakonodaja države članice, v kateri je statutarni sedež ali poslovna enota podjetja ali delodajalca, pri katerem je zaposlena. Za določitev, ali se v državi članici EU izvaja znaten del dejavnosti, se upošteva delovni čas oziroma osebni prejemki, po izvedbeni uredbi[40] pa velja, da znaten del pomeni vsaj 25% dejavnosti. Pri neaktivnih velja načelo *lex loci domicili* – kjer prebivaš, tista država naj bo pristojna.[41]

Osnova kolizijskih pravil koordinacije sistemov socialne varnosti je uporaba zakonodaje ene same DČ EU. Kolizijska pravila koordinacije so določena v členih 11 do 16 Uredbe (ES) št. 883/2004 in preprečujejo dvojno plačevanje prispevkov ter določajo, v kateri državi članici EU je posameznik upravičen do dajatve. Tretjo možnost določitve pristojnosti, poleg že zgoraj omenjenih, omogoča 16. člen Uredbe (ES) št. 883/2004, ki dvema ali več državama članicama EU, pristojnim organom le – teh, daje možnost, da v interesu določenih oseb ali kategorij oseb sporazumno določijo izjeme od koordinacijskih pravil. Na tak način lahko države članice EU za določeno situacijo določijo uporabo zakonodaje, ki se po pravilih koordinacije v členih 11 do 15 Uredbe (ES) št. 883/2004 v zadevnem primeru sicer ne bi uporabila. Države članice EU se lahko same odločijo za sklenitev takih sporazumov, pri tem pa ne smejo zanemariti interesov delavcev.

Razlikovanje položajev po 12. in 13. členu Uredbe (ES) št. 883/2004 temelji na dveh različnih kriterijih. Pri napotitvi iz 12. člena je odločilno predvsem trajanje dejavnosti v eni ali več drugih državah članicah. Drugače pa velja glede 13. člena, ki ne temelji na trajanju, temveč na stabilnem vzorcu opravljanja dejavnosti, saj zajema primere, ko oseba običajno opravlja dejavnost v dveh ali več DČ, pri čemer se pristojna DČ določi glede na znaten del dejavnosti ali sedež delodajalca.[42] V primeru opravljanja dejavnosti v drugi DČ le začasno ali *ad hoc*, se morda uporabljajo pravila o napotitvi, vendar ni jasno, ali je to pravilo uporabljivo tudi v primeru dela na daljavo, zlasti če delodajalec delavcu ni naročil dela na daljavo iz druge države članice, ampak je v to le privolil. Mnenja glede tega so različna, res pa je, da je cilj pravila za napotene delavce vseeno preprečiti, da bi delavec, ki začasno opravlja svoje dejavnosti iz druge države članice, v tem kratkem časovnem obdobju postal podvržen drugemu sistemu socialne

[40] Uredba (ES) št. 987/2009 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. 9. 2009 o določitvi potrebnih pravil za izvajanje Uredbe (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti.
[41] Tandberg, »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities,« 25-44.
[42] Uredba (ES) št. 987/2009 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. 9. 2009 o določitvi potrebnih pravil za izvajanje Uredbe (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti.

varnosti.[43] Pri digitalnih nomadih je razmejitev med uporabo pravil o napotitvi ali sočasni zaposlitvi posebej težavna, saj ni vedno očitno ali gre za napotitev v smislu začasne napotitve v drugo državo članico ali za stalnejši vzorec čezmejnega dela, kar dodatno otežuje uporabo enotnih kolizijskih pravil. V zadnjih letih je postalo očitno, da je delo na daljavo zaradi digitalizacije trga dela ter povečanja čezmejnega dela na daljavo postalo sestavni način dela za številne delavce v EU.[44]

Reševanje gibanja in prebivanja - nomadski vizumi

Vizum za digitalne nomade je dovoljenje, ki delavcem na daljavo omogoča zakonito prebivanje v tuji državi, medtem ko zaslužijo pri delodajalcih ali strankah zunaj te države. Običajno gre za dovoljenje za prebivanje ali kratkoročni vizum, ki imetniku omogoča pridobitev dovoljenja takoj po vstopu v državo. Zasnovani so kot pravni instrumenti, ki izkoriščajo naraščajoče trende digitalnega nomadstva, saj so države strateške institucije, ki inovativno sprejemajo zakonodajne spremembe in se tako prilagajajo preoblikovanju svetovnega gospodarstva.[45]

Digitalno nomadstvo se je, in ponekod še, izvajalo z zlorabo turističnih vizumov. Čeprav je bilo delo na podlagi turističnega vizuma »nezakonita« praksa, so številne države izvrševanje tega kršenja zakona obravnavale kot nizko prioriteto, nekatere države pa so bile do kaznovanja tega celo ravnodušne. Vprašanje je, kaj je dejansko spodbudilo države, da so oblikovale ločeno pravno kategorijo vizumov, ki se je popolnoma ločila od dolgoletnega mednarodnega vizumskega režima, ki je tuje turiste in mednarodne delavce razdelil v dve ločeni kategoriji politike. Vizum za digitalne nomade je diametralno nasproten tradicionalnemu imigracijskemu sistemu države, saj vizum za digitalne nomade ne zahteva, da mednarodnega delavca na daljavo sponzorira delodajalec znotraj države – ravno nasprotno. Politike vizumov za digitalne nomade tako kažejo na popoln prelom znotraj tradicionalnih sistemov priseljevanja v državi.[46]

Za te vizume je običajno potrebno predložiti dokazilo o dohodku in zaposlitvi na daljavo, potovalno zavarovanje ter dokaz o nameri odhoda. Skratka, digitalni nomadi vlagajo svoj čas in denar v lokalno gospodarstvo, ne da bi jemali delovna mesta lokalnim prebivalcem, ter vzpostavljajo stike z lokalnimi strokovnjaki – to je ugodno tako za delavce na daljavo kot za lokalne skupnosti.[47]

[43] Verschueren, »The Application of the Conflict Rules of the European Social Security Coordination to Telework During and After the COVID-19 Pandemic,« 86.
[44] Tandberg, »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities,« 25-44.
[45] Hari in Triandafyllidou, »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« 71-92.
[46] Hari in Triandafyllidou, »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« 71-92.
[47] Hari in Triandafyllidou, »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« 71-92.

Tudi v Sloveniji smo v novembru 2025 uvedli dovoljenje za začasno prebivanje za digitalne nomade. Za digitalnega nomada velja tujec ki ni državljan Evropske unije oziroma državljan države članice Evropskega gospodarskega prostora in je zaposlen, opravlja delo na podlagi sklenjene pogodbe civilnega prava pri poslovnem subjektu s sedežem zunaj Slovenije ali opravlja delo kot samozaposlena oseba v tujini, pri čemer delo opravlja na daljavo prek komunikacijske tehnologije. Ključno je torej, da gre za tujca, ki ni vključen na trg dela v Sloveniji.[48]

Prav ta element pa je odločilen z vidika socialne varnosti. Digitalni nomadi na tej podlagi praviloma niso vključeni v slovenski sistem obveznih socialnih zavarovanj in jim iz tega naslova ne pripadajo pravice, kot so pravice iz pokojninskega in invalidskega zavarovanja, nadomestila za primer brezposelnosti ali druge denarne dajatve. Njihova socialna varnost ostaja vezana na državo zaposlitve, samozaposlitve ali drugo pravno podlago, na kateri so zavarovani, oziroma si jo morajo zagotoviti sami, pogosto preko zasebnih zavarovanj.[49]

Temu ustrezno so zasnovani pogoji za pridobitev dovoljenja za začasno prebivanje za digitalne nomade. Ta ne predvideva vključitve v nacionalni sistem socialne varnosti, temveč od posameznika zahteva, da že ob vstopu izkaže zadostna sredstva za preživljanje mesečno najmanj v višini dvakratnika povprečne mesečne neto plače v Sloveniji in ustrezno zdravstveno zavarovanje. Ti pogoji funkcionalno nadomeščajo socialno zaščito, ki bi sicer izhajala iz vključitve v sistem socialnih zavarovanj.[50]

Vseeno pa se lahko pojavijo situacije, ko dejanske okoliščine dela digitalnega nomada odstopajo od formalnega statusa. Če posameznik delo dejansko opravlja na ozemlju Slovenije na način, ki bi lahko utemeljeval uporabo slovenskih pravil o socialnih zavarovanjih (npr. ob upoštevanju pravil o uporabi zakonodaje ali bilateralnih sporazumov), lahko nastopijo tudi obveznosti vključitve v slovenski sistem, pri čemer postane posameznik sam zavezanec za prijavo, obračun in plačilo prispevkov.[51]

Dovoljenje za začasno prebivanje za digitalnega nomada se lahko izda za obdobje do enega leta in ga ni mogoče podaljšati. Gre namreč za kategorijo tujcev, ki je izrazito mobilna in v posamezni državi prebiva le določeno krajše časovno obdobje. Tujec lahko ponovno zaprosi za dovoljenje za začasno prebivanje za digitalnega nomada po šestih mesecih od poteka veljavnosti prejšnjega dovoljenja. Če pa se digitalni nomad odloči, da želi nadaljevati s prebivanjem v Sloveniji, pa lahko kadarkoli v času

[48] »Uvajamo digitalne nomade.«
[49] Ministrstvo za finance. »Obdavčitev tujcev z dovoljenjem za začasno prebivanje za digitalnega nomada po ZDoh-2 in mednarodnih pogodbah.«
[50] »Uvajamo digitalne nomade.«
[51] Ministrstvo za finance. »Obdavčitev tujcev z dovoljenjem za začasno prebivanje za digitalnega nomada po ZDoh-2 in mednarodnih pogodbah.«

veljavnosti dovoljenja za začasno prebivanje za digitalnega nomada zaprosi za izdajo nadaljnjega dovoljenja za začasno prebivanje z drugačnim namenom prebivanja.[52]

Kljub razvoju tovrstnih pravnih instrumentov pa digitalni nomadi še vedno ostajajo na presečišču različnih pravnih področij, pri čemer njihov status ni celovito urejen. Vizumi za digitalne nomade predstavljajo pomemben korak k formalizaciji njihovega položaja, vendar primarno urejajo migracijski status in ne odpravljajo temeljnih pomanjkljivosti na področju socialne varnosti, kjer ti posamezniki še vedno ne sodijo jasno v obstoječe pravne kategorije.[53]

[52] »Slovenija vzpostavila sistem digitalnih nomadov«.

[53] Hari in Triandafyllidou, »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« 71-92.

Zaključek

Socialna varnost predstavlja varnost dohodka, ki jo zagotavljajo javni, družbeni in socialni sistemi v primeru uresničitve socialnih tveganj. Družba posameznikom v primeru uresničitve socialnih tveganj in s tem povezanim izpadom dohodka oz. povečanih stroškov z varnostjo dohodka nudi zaščito, katere namen je preprečevanje in zmanjševanje revščine.[54] Zaradi pomembnosti socialne varnosti je ta pravica urejena tako na mednarodnopravni kot tudi na nacionalni ravni. Do nje so poleg standardnih delavcev upravičeni tudi nestandardni delavci, vključno z delavci, ki svoje delo opravljajo na daljavo.

V slovenskem pravnem redu so ti delavci, kadar delujejo v okviru pogodbe o zaposlitvi, ustrezno vključeni v sistem obveznih socialnih zavarovanj, pri čemer se zanje smiselno uporabljajo pravila, ki veljajo za tradicionalne zaposlitve. Na ravni EU pa koordinacija sistemov socialne varnosti, omogoča določitev ene pristojne zakonodaje in s tem preprečuje negativne ali pozitivne konflikte med državami.[55]

Analiza pokaže, da sistem, ki temelji na načelih teritorialnosti in standardnih oblikah dela, vse težje sledi razvoju digitaliziranega in mobilnega trga dela. Digitalni nomadi kot specifična skupina delavcev na daljavo ostajajo pravno težko opredeljivi, saj običajno ne sodijo jasno niti med zaposlene niti med samozaposlene, prav tako pa njihovo delo pogosto presega okvir ene same države. Posledično se znajdejo na presečišču različnih pravnih režimov, kjer se obstoječa pravila – vključno z načelom *lex loci laboris* – uporabljajo le omejeno in pogosto ne zagotavljajo zadostne pravne varnosti. Njihova vključitev v sisteme socialne varnosti je zato pogosto posredna, neenotna in odvisna od konkretnih okoliščin, kar povečuje tveganje neustrezne socialne zaščite.[56] V okviru te razprave so, kot omenjeno, pravila o pristojnosti in povezana pravila bila v prvi vrsti predstavljena v kontekstu delavcev v delovnem razmerju.

Poudariti je treba, da problem digitalnih nomadov ne izhaja zgolj iz njihove mobilnosti, temveč predvsem iz neustreznosti obstoječih pravnih kategorij in konceptov, ki niso prilagojeni delu, neodvisnemu od lokacije. Čeprav koordinacijska pravila Evropske unije in bilateralni sporazumi omogočajo določeno stopnjo pravne varnosti, ti mehanizmi niso bili zasnovani z mislijo na delo, ki se opravlja neodvisno od fizične lokacije in pogosto hkrati v več državah.
Digitalni nomadi so kljub svoji mobilnosti še vedno izpostavljeni socialnim tveganjem (npr. bolezen, starost, invalidnost), zato bi lahko njihova izključitev iz javnih sistemov socialne varnosti vodila v

[54] Bubnov Škoberne, Strban: *Pravo socialne varnosti*, 147-149.
[55] »Koordinacija sistemov socialne varnosti EU.«
[56] Tandberg, »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities,« 25-44.

povečano socialno negotovost. Po drugi strani pa digitalni nomadi nimajo trajne in zadostne povezave z enim samim nacionalnim sistemom, kar otežuje dosledno izpeljavo načel seštevanja zavarovalnih obdobij in izvoza dajatev, saj ta v praksi zahtevata sledljivost in kontinuiteto zavarovanja, kot tudi dejansko povezanost posameznika z državo, ki dajatve izplačuje. V takih primerih se postavlja vprašanje upravičenosti dostopa do pravic iz sistema, v katerega posameznik prispeva le omejeno ali začasno. Obstoječa alternativa so zasebni sistemi zavarovanja, ki temeljijo na individualni odgovornosti in so prilagojeni visoki mobilnosti, vendar se za rešitev problematike socialne varnosti zdi smiseln razvoj novih, bolj prilagodljivih sistemov, ki bi upoštevali mobilnost in razpršenost dohodkovnih virov digitalnih nomadov.

Uvedba vizumov za digitalne nomade predstavlja pomemben korak k priznanju te skupine delavcev, vendar ti instrumenti praviloma urejajo zgolj vprašanja prebivanja in deloma davčne obravnave, ne pa tudi njihovega celovitega socialnopravnega položaja. S tem države sicer sledijo gospodarskim interesom, vendar hkrati ohranjajo sistemske vrzeli na področju socialne varnosti.[57]

Digitalni nomadi niso osamljen pojav, temveč del širše transformacije trga dela, ki povečuje neenakosti in zmanjšuje dostop do socialne zaščite. Ti delavci so pogosto izpostavljeni večji ekonomski negotovosti in imajo omejen dostop do socialnega dialoga, kar dodatno poudarja potrebo po prilagoditvi obstoječih sistemov.

V prihodnje bo zato ključni izziv oblikovanje takšnih pravnih in socialnopolitičnih rešitev, ki bodo presegle strogo vezanost socialne varnosti na teritorij in tradicionalne oblike zaposlitve. To vključuje potrebo po jasnejši opredelitvi statusa digitalnih nomadov, doslednejšem razlikovanju med različnimi oblikami dela ter razvoju bolj fleksibilnih mehanizmov vključevanja v sisteme socialnih zavarovanj. Pomembno bo tudi nadaljnje raziskovanje socialnih in poklicnih potreb novih avtonomnih delavcev, vloge tradicionalnih in novih oblik interesnega zastopanja ter razvoja inovativnih oblik socialnega dialoga, saj bo le tako mogoče zagotoviti, da digitalizacija in mobilnost dela ne bosta vodili v zmanjševanje socialne varnosti, temveč v njeno transformacijo, prilagojeno sodobnim razmeram.[58]

[57] Hari in Triandafyllidou, »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« 71-92.
[58] Šarotar Žižek in Mulej, »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih,« 35-65.

Bibliografija

Aceto Fenicia. »Cross-border workers - navigating the challenges of social security coordination rules in the era of telework in the European Union,« *European Labour Law Journal*, (2024): 6. https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/20319525241239288

Bubnov Škoberne, Anjuta in Strban, Grega: *Pravo socialne varnosti*, GV Založba, Ljubljana, 2010.

Eurofound (2015). Sixth European Working Conditions Survey (EWCS) overview report. Dostopano 30.03.2026. https://assets.eurofound.europa.eu/f/279033/75885649e5/ef1634en.pdf

Evropski parlament, Kratki vodnik po Evropski uniji. »Prosto gibanje delavcev,« Dostopano 03.04.2026. https://www.europarl.europa.eu/factsheets/sl/sheet/41/prosto-gibanje-delavcev

Forbes Slovenija. "Digitalno nomadstvo priljubljen trend in pri nas še "neizkoriščen potencial." Dostopano 23.03.2026. https://forbes.n1info.si/novice/digitalno-nomadstvo-priljubljen-trend-in-pri-nas-se-neizkoriscen-potencial/.

Hari, KC, in Triandafyllidou, Anna. »Digital Nomadism and the Emergence of Digital Nomad Visas: What Policy Objectives Do States Aim to Achieve?« *International Migration Review*, 60/1, (2026): 71-92. https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/01979183241306367

Kresal Šoltes, K. »Spornost EPL in drugih indeksov fleksibilnosti zaposlovanja – prezrti delovnopravni vidiki.« Delavci in delodajalci, 12(2/3), (2012):183-206. https://www.dlib.si/stream/URN:NBN:SI:DOC-0592F7C9/e1b8d8dc-d8cb-4aa9-9b6a-27ed756b7b0c/PDF

MDDSZ (2016). »Dostojno delo.« Dostopano 02.04.2026 http://www.mddsz.gov.si/fileadmin/mddsz.gov.si/pageuploads/dokumenti__pdf/dpd/21_03_2016_Dostojno_delo_final.pdf

Pennings, Frans. *European social security law* (7. Izdaja). Intersentia, Cambridge; Antwerp, Chicago, 2022.

Pogačar, Peter. »Prihodnost dela«. Fokuspokus. 01.03.2017 https://arhiv.fokuspokus.si/article/2133?=prihodnost-dela

Poglajen, Črt. *Skozi oči prekariata: brez konsenza*. Inštitut za študije prekariata, Ljubljana, samozal., 2017

Pogodba o delovanju Evropske Unije. Dostopno na: https://www.tax-fin-lex.si/dokument/podrobnosti/6c525459-ec4b-4add-83cd-10d3cdfa0f40

Republika Slovenija, portal GOV.SI. »Koordinacija sistemov socialne varnosti.« Dostopano 03.04.2026. https://www.gov.si/teme/koordinacija-sistemov-socialne-varnosti/

Republika Slovenija, portal GOV.SI. »Uvajamo digitalne nomade.« Dostopano 26.03.2026. https://www.gov.si/novice/2025-11-21-uvajamo-digitalne-nomade/.

Republika Slovenija. Ministrstvo za finance. »Obdavčitev tujcev z dovoljenjem za začasno prebivanje za digitalnega nomada po ZDoh-2 in mednarodnih pogodbah.« Dostopno na: https://www.fu.gov.si/fileadmin/Internet/Davki_in_druge_dajatve/Podrocja/Mednarodno_obdavcenje/Opis/Obdavcitev_tujcev_z_dovoljenjem_za_zacasno_prebivanje_za_digitalnega_nomada_po_ZDoh-2_in_mednarodnih_pogodbah.doc

Senčur Peček, D. »Ali redna delovna razmerja izginjajo?« Pravna praksa, časopis za pravna vprašanja, 34 (2015): 42-43. Ljubljana: GV Založba, Ljubljana. https://socialna-druzba.si/library/1359_ali-redna-delovna-razmerja-izginjajo-2/#

Slotech. »Slovenija vzpostavila sistem digitalnih nomadov.« Dostopano 26.03.2026. https://slo-tech.com/novice/t848185.

Strban. Grega. »Evropsko socialno pravo,« *Delavci in delodajalci*, 18/1, (2018): 129-144. https://www.dlib.si/stream/URN:NBN:SI:DOC-RLJQIPWH/d012f225-706b-4e13-9fda-d56c67398356/PDF

Strban, Grega. »Member States' approaches to bilateral social security agreements.« *European Journal of Social Security*, 20(2), (2018): 129-147. https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/1388262718771789

Strban, Grega. »Pravica do socialne varnosti in njen pomen v času gospodarske recesije«, *Delavci in delodajalci*, 12/4, (2012): 507-532. https://www.dlib.si/stream/URN:NBN:SI:doc-LZDAI0I0/6dc20e55-3d18-4926-9499-63b4613431ef/PDF

Šarotar Žižek, S. in Mulej, M. »Vpliv digitalizacije na trg dela in socialno varnost zaposlenih.« *Anali Pazu,*Vol. 5, No. 1-2, (2019): 35-65. https://journals.um.si/index.php/anali-pazu-hd/article/view/1679/1430.

Tandberg, P. S. »The conflict rules of European social security coordination in a digital labour market – bridging lex loci laboris and remote work by disregarding marginal cross-border activities.« *European Journal of Social Security*, 27(1), (2025): 25-44. https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/13882627251319638

Uredba (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. 4. 2004 o koordinaciji socialne varnosti. Dostopno na: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/?uri=CELEX%3A32004R0883

Uredba (ES) št. 987/2009 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. 9. 2009 o določitvi potrebnih pravil za izvajanje Uredbe (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti. Dostopno na: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/?uri=CELEX:32009R0987

Ustava Republike Slovenije. Dostopno na: https://www.us-rs.si/media/ustava.republike.slovenije.pdf.

Verschueren Herwig. »The Application of the Conflict Rules of the European Social Security Coordination to Telework During and After the COVID-19 Pandemic,« *European Journal of Social Security*, 24(1), (2022): 79-94. https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/35791425/

Zikic, J., Zupic, I., & Černe, M. Digital Nomads in Conversation: Reddit-based Analysis and the Future of Nomadic versus Migrant Career Journeys. *International Migration Review*, *60*(1), (2026): 93-113, https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/01979183241306343.

Wang, Blair; Schlagwein, Daniel; Cecez-Kecmanovic, Dubravka; in Cahalane, Michael C., "Digital Work and High-Tech Wanderers: Three Theoretical Framings and a Research Agenda for Digital Nomadism" *ACIS 2018 Proceedings*, (2018): 55.https://aisel.aisnet.org/acis2018/55

PRAVO SOCIALNE VARNOSTI

Ureditev zdravljenja redkih bolezni v luči zdravstvenega varstva v Sloveniji

Rene Fabjančič*

Povzetek

Članek obravnava normativni okvir zdravljenja redkih bolezni v Sloveniji in Evropski uniji, saj sodobna medicina pogosto ne razpolaga z učinkovitimi zdravili za blaženje simptomov ali popolno ozdravitev. Pravna ureditev zato bistveno vpliva na dejansko dostopnost zdravljenja. V prispevku je sistematično predstavljena ureditev zdravstvenega varstva, njegovo financiranje ter pravice iz obveznega zdravstvenega zavarovanja. Poseben poudarek je namenjen pravici do zdravljenja v tujini, ki je za bolnike z redkimi boleznimi izjemnega pomena, saj so v Sloveniji možnosti zdravljenja pogosto izčrpane. Članek podrobneje pojasnjuje postopek odobritve zdravljenja v tujini ter kriterije za presojo predhodne odobritve. Vključuje tudi primerjalni prikaz zdravljenja redkih bolezni v tujini ter analizo pravnih izzivov, s katerimi se soočajo starši obolelih otrok. Nadalje je predstavljena ureditev zdravil sirot ter novi Zakon o skladu za financiranje zdravljenja redkih bolezni. Gre za pomembno zakonodajno novost, ki prinaša dolgo pričakovane izboljšave na področju dostopnosti zdravljenja redkih bolezni.

Ključne besede: Redke bolezni, zdravstveno varstvo, pravica do zdravljenja v tujini, zdravila sirote.

Abstract

The article examines the normative framework for the treatment of rare diseases in Slovenia and the European Union, as modern medicine often lacks effective medicines to alleviate symptoms or achieve a complete cure. Legal regulation therefore significantly affects the actual accessibility of treatment. The paper systematically presents the organization of healthcare, its financing, and the rights arising from compulsory health insurance. Particular emphasis is placed on the right to treatment abroad, which is of exceptional importance for patients with rare diseases, as treatment options in Slovenia are often exhausted. The article further explains the procedure for approving treatment abroad and the criteria for assessing prior authorization. It also includes a comparative overview of the treatment of rare diseases abroad, as well as an analysis of the legal challenges faced by parents of affected children. Furthermore, the regulation of orphan drugs and the new Act on the Fund for Financing the Treatment of Rare Diseases are presented. This represents an important legislative development that introduces long-awaited improvements in the accessibility of treatment for rare diseases.

* Študent 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Luke Mišiča.

Keywords: Rare diseases; healthcare; right to treatment abroad; orphan drugs.

Uvod

Bolezen je praviloma skrb slehernega posameznika, saj se običajno pojavi neodvisno od njegove volje ali ravnanja, lahko pa tudi neodvisno od osebnih okoliščin. Pri tem pogosto velja splošno prepričanje, da je sodobna medicina sposobna ozdraviti skoraj vsako bolezen, vendar kljub velikemu preskoku, ki ga je sodobna medicina doživela v zadnjih sto letih, pogosto odkrivamo bolezni, ki jim ta še ni kos. Te obsegajo tudi t. i. redke bolezni, ki so predmet tega članka. Tema je zelo kompleksna in posega na več področij, kot so medicina ali zdravniška služba oziroma zdravstvena dejavnost, farmacija (razvoj, proizvodnja in prodaja ali dostopnost zdravil) in pravo. Namen prispevka je predstaviti pravno ureditev zdravljenja redkih bolezni v Sloveniji in Evropski uniji oziroma v čezmejnem kontekstu (zdravljenje v tujini), s poudarkom na zagotavljanju zdravstvenih storitev, in zdravil. Namen prispevka je temo predstaviti objektivno in ob upoštevanju dognanj različnih strok, saj je ta zaradi krhkosti človekovega zdravja in življenja ter posebnega pomena teh (pravno zavarovanih) dobrin v družbi pogosto čustveno nabita, še posebej, kadar gre za paciente otroke, pogledi javnosti pa tako velikokrat slepi za stališča stroke. Poseben pomen zdravja ali pravice do zdravja izhaja že iz (mednarodnega) prava človekovih pravic. Preambula Ustave Svetovne zdravstvene organizacije opredeljuje pravico do najvišjega zdravstvenega standarda kot eno ključnih človekovih pravic,[1] to pravico pa na podoben način omenja tudi Splošna deklaracija o človekovih pravicah.[2] Na regionalni ravni kaže omeniti Evropsko socialno listino, ki opredeljuje pravico do varstva zdravja[3] (ang. *the right to protection of health*) in pravico do socialne in zdravstvene pomoči[4] (ang. *the right to social and medical assistance*). Na nacionalni ravni pravico do zdravja, natančneje, pravico do zdravstvenega varstva določa Ustava Republike Slovenijie (URS).[5] Iz tega lahko izpeljemo jasne pozitivne obveznosti države na področju zagotavljanja zdravja oziroma zdravstvenega varstva ali pravice do zdravljenja njenim prebivalcem oziroma upravičencem, pri čemer gre za obligacijo prizadevanja.[6]

Sistem zdravstvenega varstva v sloveniji

Za lažje razumevanje problematike ureditve zdravljenja redkih bolezni je treba uvodoma predstaviti pravno ureditev zdravstvenega varstva pri t. i. neredkih ali običajnih boleznih, ki so seveda lahko tudi zahtevne.

[1] World Health Organization, 2020.
[2] Organizacija združenih narodov, 1948, čl. 25.
[3] Council of Europe. (1996), čl. 11.
[4] Council of Europe. (1996), čl. 13.
[5] URS, Ur. l. RS, št. 33/1991 do 98/2025.
[6] Ivanc, B. (2011).

Zdravstveno varstvo (angl. *health care)*[7] je abstrakten pojem, ki ga npr. Farmacevtski terminološki slovar opredeljuje kot *»sistem družbenih, skupinskih in osebnih dejavnosti, ukrepov in storitev za krepitev zdravja, preprečevanje bolezni, zgodnje odkrivanje bolezni, njihovo pravočasno zdravljenje, nego ter rehabilitacijo obolelih in poškodovanih«*.[8] Definicija tako vsebuje dva predmeta zdravstvene obravnave, in sicer bolezen, ki je opredeljena kot » *odstopanje od normalne zgradbe ali funkcije kateregakoli dela, organa ali sistema telesa, ki se kaže z značilnim nizom simptomov in znakov, pri čemer so etiologija, patologija in prognoza lahko znane ali pa ne*«[9] ter poškodbe, ki je opredeljena kot »*sprememba, prizadetost tkiva, organa, organizma zaradi nenadnega delovanja zunanje sile*«.[10] V obeh primerih gre za nenormalna stanja delovanja človekovega telesa, ki se lahko pojavijo zaradi različnih dejavnikov. Bolezen in poškodba se tako nahajata v jedru zdravstvene dejavnosti, ki obsega različne vrste storitev na različnih podpodročjih (npr. zdravniška služba, lekarniška dejavnost, nega), oziroma v jedru sistema zdravstvenega varstva. Zakon o zdravstveni dejavnosti (ZZDej)[11] zdravstveno dejavnost razdeljuje na primarno, sekundarno in terciarno raven. Zdravstvena dejavnost na primarni ravni obsega osnovno zdravstveno dejavnost in lekarniško dejavnost (ta se sicer izvaja na vseh ravneh zdravstvene dejavnosti), na sekundarni ravni specialistično ambulantno ter bolnišnično dejavnost, na terciarni ravni pa opravljanje dejavnosti klinik, kliničnih inštitutov ali kliničnih oddelkov in drugih pooblaščenih zdravstvenih zavodov. Zdravstvena dejavnost tako zajema širok nabor storitev, in sicer od preventivnih ukrepov do specializiranih, kompleksnih medicinskih posegov. V ta nabor sodi tudi zdravljenje redkih bolezni, ki bo podrobneje obravnavano v nadaljevanju, pri čemer pa jedro problema predstavlja dejstvo, da v nekaterih primerih tudi specializirani, kompleksni medicinski posegi ne zadostujejo za izboljšanje ali preprečitev slabšanja zdravstvenega stanja. V besedilu je v ospredju zdravljenje redkih bolezni na račun javnih sredstev, bodisi države bodisi obveznega zdravstvenega zavarovanja, urejenega z Zakonom o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (ZZVZZ).[12] . Po naravi stvari besedilo upošteva tudi druge področne predpise, npr. Zakon o pacientovih pravicah (ZPacP).[13] Kratko je obravnavan tudi nedavno sprejet zakon, ki ureja financiranje redkih bolezni v Sloveniji in ki je pomemben zaradi novih možnosti zdravljenja redkih z zdravili, ki niso še odobrena v promet in so šele fazi kliničnih študij.

Izvajalci zdravstvene dejavnosti

Izvajalci zdravstvene dejavnosti so lahko pravne ali fizične osebe. Ključni pogoj za izvajanje zdravstvene dejavnosti po ZZDej je pridobitev dovoljenja ministrstva, pristojnega za zdravje.

[7] Humar, Šmid-Korbar in Obreza, 2011, str. 271.
[8] *Ibid.*
[9] *Ibid.*
[10] Inštitut za slovenski jezik Frana Ramovša ZRC SAZU, 2014.
[11] ZZDej, Ur. l. RS, št. 23/2005 do 23/2025.
[12] ZZVZZ, Ur. l. RS, št. 9/92 do 78/2023.
[13] ZPacP, Ur. l. RS, št. 15/2008 do 175/2020.

Dovoljenje mora v skladu s 3a. členom zakona vsebovati naziv in sedež izvajalca, ime odgovornega nosilca zdravstvene dejavnosti, območje opravljanja zdravstvene dejavnosti, raven opravljanja zdravstvene dejavnosti (primarno, sekundarno ali terciarno) in vrsto zdravstvenih storitev. Zdravstvena dejavnost se lahko izvaja zasebno ali v okviru javne zdravstvene mreže, ki jo sestavljajo javni zdravstveni zavodi in koncesionarji, ki mrežo dopolnjujejo. Javni zavodi obsegajo zdravstvene domove, bolnišnice, socialnovarstvene zavode, zavode za usposabljanje, lekarne in druge specializirane zavode. Zavode lahko ustanovi država ali občina, pri načrtovanju svojega delovanja pa morajo zagotavljati pogoje za učinkovito uresničevanje zdravstvenega varstva.[14] Pomembna razlika med javnimi zavodi in koncesionarji, ki pomeni, da je kontekst tega prispevka predvsem kontekst javnih zavodov, je ta, da koncesionarji ne morejo delovati na terciarni, klinični ravni zdravstvene dejavnosti, kjer se zaradi kompleksnosti zdravljenja, sklepamo lahko, praviloma zdravijo pacienti z redkimi boleznimi.

Organizacija terciarne ravni zdravstvene dejavnosti je v izključni pristojnosti države oziroma ministrstva za zdravje in predstavlja najvišjo raven zdravstvene dejavnosti. Naziv klinike lahko skladno z zakonom pridobi le javna organizacijska enota, ki izpolnjuje določene pedagoške, raziskovalne, strokovne, kadrovske pogoje ter še morebitne ostale pogoje, ki jih določi minister za zdravje.[15] Na tej ravni prav tako delujejo konziliji, ki podajajo strokovna stališča v primeru pravice do zdravljenja v tujini in o še nekaterih drugih za razpravo relevantnih pravicah.

Pristojnost za podeljevanje naziva *klinika* ima Ministrstvo za zdravje. ZZDej opredeljuje tudi delovanje različnih institucij, kot sta na primer Nacionalni inštitut za javno zdravje in Nacionalni laboratorij za zdravje, okolje in hrano.

Financiranje sistema zdravstvenega varstva

Financiranje sistema zdravstvenega varstva pomeni zbiranje in razporejanje sredstev na vse ravni zdravstvene dejavnosti. Sistem financiranja zdravstvenega varstva je izjemnega pomena za učinkovito izvajanje zdravstvenih programov in zagotavljanje kakovostnih storitev ter dostopnosti zavarovancev do pravic, dogovorjenih v zdravstvenih predpisih.[16] Sistem zdravstvenega varstva je tudi izjemno drag in kompleksen. Npr. leta 2023 je imel sistem brez investicij 5,95 milijarde EUR izdatkov. Izdatki pa so se iz leta 2022 v letu 2023 povečali za 9%.[17]

Zbrana sredstva se delijo v tri skupine, in sicer na javna sredstva, zasebna sredstva iz prostovoljnih zavarovanj in zasebna sredstva za zdravljenje. V kategorijo javnih sredstev spadajo predvsem prihodki,

[14] Republika Slovenija, Organiziranost zdravstvenega varstva.
[15] *Ibid.*
[16] Medicinska fakulteta Univerze v Ljubljani*, Financiranje zdravstvenega varstva v Sloveniji.*
[17] Statistični urad Republike Slovenije, n. d.

ki so zbrani preko sistema obveznega zdravstvenega zavarovanja.[18] Po ZZVZZ je nosilec obveznega zdravstvenega zavarovanja Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije (ZZZS), čigar večino prihodkov predstavljajo prispevki za obvezno zdravstveno zavarovanje, ki jih v večini plačujejo delavci in delodajalci.[19] Slovenski sistem zbiranja sredstev za zdravstveno zavarovanje temelji na t. i. Bismarckovem modelu, katerega temelj je ravno socialno zdravstveno zavarovanje.[20] V Sloveniji velja proporcionalni sistem odmera prispevka za zdravstveno zavarovanje od dohodka, kar pomeni, da tisti z višjimi dohodki prispevajo nominalno višji znesek, pri čemer se dajatve v naravi, npr. storitve, medicinske stvari, zagotavljajo izključno v skladu s potrebami zdravstvenega stanja. Oba vidika vzpostavljata sistem t. i. horizontalne in vertikalne solidarnosti, kjer posameznik v sistem prispeva po lastnih zmožnostih in iz njega prejme storitve v obsegu, ki so potrebne za ozdravitev ali preprečitev poslabšanja zdravstvenega stanja, in sicer tudi za primer redkih bolezni. Država ima, kot omenjeno, pozitivne obveznosti, znotraj katerih imajo po sodni praksi ESČP široko polje proste pri ureditvi sistema zdravstvenega varstva,[21] znotraj katerega se uresničuje pravica do zdravstvenega varstva (na račun javnih sredstev), in sicer tudi za primer redkih bolezni, pri čemer pa imajo države široko polje proste presoje glede zagotavljanja in financiranja dragih zdravil.[22] Če pa pri tem ni uspešna, je praviloma dolžna zagotoviti zdravljenje v tujini. Vendar pa je (ne)učinkovitost zdravljenja na področju redkih bolezni, kot izhaja iz nadaljevanja, pogosto odvisna od (ne)dostopnosti zdravil in ne od (ne)dostopnosti zdravstvenih storitev. V kontekstu financiranja sistema zdravstvenega varstva pomembno novost predstavlja Zakon o Skladu za financiranje zdravljenja redkih bolezni (ZSFZRB),[23] ki določa nove in namenske vire financiranja zdravljenja redkih bolezni pod pristojnostjo ZZZS. Ta je, kot omenjeno, podrobneje obravnavan v nadaljevanju te razprave.

Zavarovane osebe

Zavarovane osebe so po ZZVZZ zavarovanci in njihovi družinski člani. Zavarovanci so osebe, ki so v delovnem razmerju v Sloveniji, osebe v delovnem razmerju pri delodajalcu s sedežem v Sloveniji, ki so poslane na delo v tujo (razen če niso obvezno zavarovane v državi, v katero so bile poslane) ali osebe, ki na območju Slovenije opravljajo samostojno gospodarsko ali poklicno dejavnost kot edini ali glavni poklic ter nekatere druge skupine oseb, kot to določa 15. člen ZZVZZ, ki ureja 25 kategorij zavarovancev. Zaradi obsega različnih zavarovalnih podlag je sistem socialnega zavarovanja *de facto* univerzalen,[24] kar je pomembno, saj je dostop do zdravstvenega varstva na račun javnih sredstev

[18] Medicinska fakulteta Univerze v Ljubljani, *Financiranje zdravstvenega varstva v Sloveniji.*
[19] *Ibid.*
[20] *Ibid.*
[21] *Nitecki v. Poland (2002).*
[22] *Ibid.*
[23] ZSFZRB, Ur. l. RS, št. 16/26
[24] ZZVZZ, Ur. l. RS, št. 9/92 do 78/2023

praviloma omogočen celotnemu prebivalstvu. Drugače velja, kot izhaja iz nadaljevanja te razprave, v primeru ZSFZRB, ki med pogoji za upravičenost določa status državljana Republike Slovenije.

Pravice iz naslova zdravstvenega zavarovanja

Obseg vseh pravic, ki pripadajo zavarovancu oziroma upravičencu, je izjemno širok. Pomembno je izpostaviti, da se pravice iz naslova obveznega zdravstvenega zavarovanja (OZZ) razvrščajo v štiri skupine, in sicer na: pravico do zdravstvenih storitev, pravico do zdravil, pravico do medicinskih pripomočkov ter pravico do denarnih nadomestil, kamor sodita zlasti nadomestilo plače med začasno zadržanostjo od dela ter povračilo potnih stroškov v zvezi z uveljavljanjem pravic do zdravstvenih storitev.[25] Obseg vseh pravic pa podrobneje ureja ZZVZZ, medtem ko način izvrševanja določajo Pravila obveznega zdravstvenega zavarovanja (POZZ).[26]

Potek zdravljenja t. i. Neredke bolezni

Za lažje razumevanje predmeta obravnave je smiselno predstaviti, kako v okviru sistema zdravstvenega varstva poteka zdravljenje t. i. neredke bolezni. Kot ponazoritev bo uporabljen primer zdravljenja streptokokne angine pri šoloobveznem otroku starem 12 let, ki ima oba starša redno zaposlena pri delodajalcu s sedežem v Sloveniji. Primer otroka je izbran zato, ker, kot izhaja iz nadaljevanja razprave, večina redkih bolezni prizadene otroke, ki se tako nahajajo v jedru te razprave. Gre za bolezen, ki je med otroki in mladostniki razmeroma pogosta, saj je leta 2020 zanjo zbolelo 4.352 otrok, mlajših od 15 let. Bolezen se pojavlja predvsem v zimskih mesecih,[27] med najpogostejše simptome pa sodijo povišana telesna temperatura, glavobol, slabost in bruhanje.[28]

Predpostavimo, da se otrok zjutraj zbudi z navedenimi simptomi. Običajno ima otrok izbranega osebnega zdravnika ki opravlja zdravstveno dejavnost v okviru zdravstvene ustanove, s katero ima z ZZZS sklenjeno pogodbo. Nadalje predpostavimo, da otrok zboli v času, ko ambulanta osebnega zdravnika posluje.

Starši ob obisku zdravstvene ustanove z zdravstveno kartico ZZZS izkažejo, da je otrok vključen v sistem OZZ. Zdravnik otroka pregleda in na podlagi klinične slike ter uporabe ustreznih diagnostičnih orodij (npr. Centorjevih meril) utemeljeno posumi na streptokokno angino.[29] Ker pa je za potrditev

[25] Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije, 2026.
[26] POZZ, Ur. l. RS, št. 79/94 do 102/2025.
[27] Nacionalni inštitut za javno zdravje, 2021.
[28] Hayes & Williamson, 2001, str. 1557–1564.
[29] *Ibid.*

diagnoze praviloma potrebna tudi laboratorijska potrditev, otroka napoti v laboratorij, kjer se opravi bris žrela in po potrebi tudi druge preiskave.

Na podlagi laboratorijskega izvida zdravnik potrdi diagnozo streptokokne angine in otroku predpiše ustrezno antibiotično terapijo. Otrok oziroma njegovi starši nato v lekarni prevzamejo predpisano zdravilo. Zaradi potrebe po negi in varstvu bolnega otroka eden od staršev praviloma uveljvalja začasno zadržanost od dela (t. i. bolniški stalež zaradi nege otroka).

Otrok prične z zdravljenjem in je ob ustrezni terapiji praviloma v nekaj dneh povsem ozdravljen. Opisani primer predstavlja zelo poenostavljen pregled poteka zdravljenja, utemeljenega v rutinskih zdravstvenih storitvah in dostopnih zdravilih.

Zdravstvena storitev je bila opravljena pri izvajalcu, ki ima z ZZZS sklenjeno pogodbo, kar pomeni, da bo izvajalec zdravstvene dejavnosti ZZZS to obračunal brez stroškov za pacienta oziroma njegove skrbnike, razen, če bi ti v okviru zdravljenja uveljavljali nadstandard. ZZZS bo obračun poravnal v skladu s pogodbenimi določili, pri čemer je treba poudariti, da se način financiranja lahko razlikuje – zlasti v primeru primarnega zdravstvenega varstva, kjer ZZZS izvajalcem pogosto zagotavlja sredstva v obliki t. i. glavarine oziroma pavšalnega plačila.[30]

Prav tako bo lekarna ZZZS izstavila obračun za izdano zdravilo in opravljeno lekarniško storitev, ki ga bo ZZZS poravnal v skladu s POZZ. Poleg tega je eden od staršev upravičen do denarnega nadomestila zaradi začasne zadržanosti od dela zaradi nege otroka. To nadomestilo v prvih 30 delovnih dneh praviloma krije delodajalec, vendar največ 80 dni letno, na kar izplačilo nadomestila prevzame ZZZS. Drugače velja za skrbnike otrok z redkimi boleznimi, ki morajo, predpostavljamo, pogosteje za dalj časa zapustiti trg dela.
Še enkrat kaže poudariti, da gre za poenostavljeno predstavitev, ki ponazarja temelje delovanja sistema zdravstvenega varstva in financiranja zdravstvenih storitev pri zdravljenju t. i. neredkih bolezni v Republiki Sloveniji, v tem primeru na ambulantni ravni in v okviru lekarniške dejavnosti.

Zdravljenje redkih bolezni

Zdravljenje redkih bolezni je v primerjavi s t. i. neredkimi boleznimi praviloma bolj kompleksno. Za nadaljnje razumevanje problematike pa je nujno najprej opredeliti redko bolezen.

[30] POZZ, Ur. l. RS, št. 79/94 do 102/2025.

Definicij redkih bolezni je več, pri čemer v prispevku upoštevam dve, ki sta najbolj relevantni. Svet Evropske unije je v svojem priporočilu opredelil redko bolezen kot bolezen, ki prizadene največ 5 ljudi na 10.000 prebivalcev, kar pomeni približno 0,05 % populacije.[31] Ameriška definicija je nekoliko drugačna, in sicer so redke bolezni stanja ali bolezni, ki prizadenejo manj kot 200.000 oseb v ZDA, oziroma tudi več, pri čemer ni razumno pričakovati, da bodo s prodajo zdravila v ZDA povrnjeni stroški razvoja in razpoložljivosti zdravila v ZDA. Gre torej za podobni definiciji, saj tudi ameriška opredelitev v praksi zajema bolezni, ki prizadenejo manj kot približno 0,05 % prebivalstva.[32] Ocenjujem, da je ameriška definicija bolj nazorna, saj že sama izpostavlja ključni problem pri zdravljenju redkih bolezni, in sicer ekonomsko nevzdržnost razvoja zdravil.

Danes poznamo med 5.000 in 8.000 različnih vrst redkih bolezni. Skupno prizadenejo med 6% in 8% celotnega prebivalstva.[33] Ocenjuje se, da v Evropski uniji živi med 27 in 36 milijonov ljudi z različnimi vrstami redkih bolezni. Še bolj zaskrbljujoče je dejstvo, da večina bolnikov trpi za boleznijo, ki prizadene približno 1 osebo na 100.000 prebivalcev, kar jih postavlja v posebej ranljiv položaj.[34] Obenem je zaskrbljujoče tudi dejstvo, da kar 75% vseh bolnikov z redkimi boleznimi, kot omenjeno, predstavljajo otroci kot ranljiva skupina prebivalstva, ki po mednarodnem pravu človekovih pravic in po določbah slovenske ustave uživa posebno varstvo, kar lahko povečuje področne obveznosti države. Redke bolezni so vzrok smrti v prvem letu starosti v približno 35% primerov, dodatno pa kar 30% otrok z redkimi boleznimi umre pred dopolnjenim petim letom starosti.[35]

Potek zdravljenja redkih bolezni

Potek zdravljenja redkih bolezni je seveda različen za vsako posamezno bolezen, kljub temu pa se zdravljenje večine redkih bolezni prej ali slej sreča z dvema pomembnima institutoma, in sicer pravico do zdravljenja v tujini ter ureditvijo t. i. zdravila sirot, namenjenih zdravljenju pacientov, ki jih prizadenejo (zelo) redke bolezni. Gre za instituta, ki bistveno vplivata na možnosti zdravljenja redkih bolezni, zato ju bom v nadaljevanju podrobneje predstavil.

Začetni potek zdravljenja redkih bolezni je skoraj povsem enak oziroma zelo podoben zdravljenju t. i. neredkih bolezni. Predpostavimo primer šestletnega otroka, katerega starši so redno zaposleni pri delodajalcu s sedežem v Sloveniji. Starši otroka pripeljejo na pregled k osebnemu zdravniku zaradi morebitnih motenj v motoričnem razvoju, neenakomerne rasti ali katerega koli drugega razloga, ki v

[31] *Priporočilo Sveta o evropskem ukrepanju na področju redkih bolezni.*
[32] *Health Promotion and Disease Prevention Amendments of 1984*
[33] *Priporočilo Sveta o evropskem ukrepanju na področju redkih bolezni.*
[34] *Ibid.*
[35] Orphan drugs: understanding the raredisease market and its dynamics…

njih vzbuja skrb glede otrokovega normalnega razvoja. Osebni zdravnik nato na podlagi kliničnega pregleda in laboratorijskih izvidov postavi diagnozo ene izmed približno 8.000 vrst redkih bolezni.[36] Do te točke je potek zdravljenja razmeroma podoben poteku pri drugih boleznih, saj je otrok preko staršev zavarovan in upravičen do zdravstvenih storitev, ki jih krije ZZZS. Slednji krije stroške postavitve diagnoze in morebitne druge povezane stroške.

Razlika med zdravljenjem redkih in »neredkih« bolezni pa se praviloma pojavi v fazi zdravljenja, saj pogosto zdravilo za zdravljenje posamezne redke bolezni. Pri številnih redkih boleznih namreč ustrezno zdravilo sploh ni na voljo na trgu, ali pa je zdravljenje mogoče le v tujini.

Pravica do zdravljenja v tujini

Bolniki z redkimi boleznimi se mimo (ne)dostopnosti zdravil za redke bolezni, obravnavane v nadaljevanju, pogosto srečujejo s težavo, da jim slovenski zdravstveni sistem ne more zagotoviti ustrezne zdravstvene oskrbe, npr. zaradi pomanjkanja neke metode zdravljenja. V takšnih primerih imajo ti bolniki pravico do zdravljenja v tujini. Ravno za bolnike z redkimi boleznimi je pravica do zdravljenja v tujini izjemnega pomena, saj zdravljenje le-teh zahteva specializirano strokovno znanje, ki bolnikom v njihovi državi morda ni na voljo.[37] Kljub temu se v javnosti pogosto pojavljajo primeri, ko starši zbirajo donacije in organizirajo dobrodelne akcije z namenom pridobivanja sredstev za zdravljenje redkih bolezni otrok v tujini. Zato je v javni razpravi pogosto moč zaznati nerazumevanje ureditve zdravljenja v tujini, kadar so v Sloveniji izčrpane možnosti zdravljenja.

Pravico do zdravljenja v tujini urejajo tako predpisi Evropske unije (EU) kot tudi nacionalna zakonodaja. Na ravni EU to področje urejata predvsem dva pravna akta, in sicer Uredba (ES) št. 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti.[38] Med drugim ureja tudi možnost zdravljenja v drugi državi članici EU, in sicer na podlagi predhodne odobritve pristojnega nosilca zdravstvenega zavarovanja, če so v državi članici presežene dopustne oziroma razumne čakalne dobe. Odobritev se izda le v primeru, ko ob upoštevanju trenutnega zdravstvenega stanja bolnika ter verjetnega razvoja bolezni v državi stalnega prebivališča ni mogoče zagotoviti ustrezne medicinske oskrbe.[39] V takšnem primeru pristojni nosilec zdravstvenega zavarovanja bolniku krije celotne stroške zdravstvene storitve v drugi državi članici.[40] Vendar pa ta pravica praviloma ni ključna za zdravljenje redkih bolezni, temveč nasploh, v kontekstu nesorazmerno dolgih čakalnih dob. Tako si tudi upravičen do zdravljenja v tujini če zdravljenje Republiki Sloveniji ni drugega izvajalca, ki ne presega najdaljše čakalne dobe.

---

[36] *Priporočilo Sveta o evropskem ukrepanju na področju redkih bolezni.*
[37] Aagaard & Kristensen, 2014.
[38] Rataj, 2015 in Uredba ES 883/2004.
[39] Rataj, 2015.
[40] *Ibid.*

Drugi relevantni pravni akt na ravni EU je Direktiva 2011/24 o uveljavljanju pravic pacientov pri čezmejnem zdravstvenem varstvu. Direktiva pomembno omili zahtevo po predhodni odobritvi in jo dopušča le izjemoma, zlasti pri bolnišničnih storitvah, ki vključujejo prenočitev pacienta, ter pri uporabi visoko specializirane in drage medicinske opreme. [41] Takšno rahljanje pogojev prispeva k večji pretočnosti zdravstvenih storitev. Kljub temu pa je za zdravljenje redkih bolezni predhodna odobritev praviloma še vedno potrebna, saj tovrstno zdravljenje praviloma zahteva uporabo visoko specializirane in drage medicinske opreme, kar je izjema od uveljavljanja zdravstvenega varstva brez predhodne odobritve. Vprašanje pa je, ali se bo oseba, ki trpi za redko boleznijo, zaradi manj ugodnega načina povračila stroškov (le stroški zdravljenja, in sicer po slovenskih cenah ter z prepovedjo obogatitve in brez akontacije stroškov) odločila za uveljavljanje te pravice.

Nacionalna zakonodaja pravico do zdravljenja v tujini sicer ureja v petih členih ZZVZZ ter v sedemnajstih členih POZZ. V ZZVZZ so v čelnih od 44a. do 44e. opredeljeni trije različni sistemi, ki določajo pravico do zdravljenja v tujini.[42] Za to razpravo ključni 44a. člen ureja zdravljenje v tujini, kadar so izčrpane možnosti zdravljenja v Sloveniji, člen 44b. temelji na pravkar predstavljenih pravilih Uredbe 883/2004 za primere predolgih čakalnih dob, preostali trije členi pa predstavljajo prenos Direktive 2011/24/EU v nacionalni pravni red.[43]

Kot že predhodno omenjeno, je za zdravljenje redkih bolezni ključen predvsem 44.a člen saj ta ureja zdravljenje v tujini, kadar so v Sloveniji izčrpane možnosti zdravljenja, položaj, ki lahko pogosto nastopi v kontekstu zdravljenja redkih bolezni. Zdravljenje redkih polezni pogosto poteka preko instituta predhodne odobritve zdravljanja v tuji s strani ZZZS. Pri odločanju o predhodni odobritvi ima uradna oseba na območni enoti ZZZS tudi možnost posvetovanja z zdravniki oziroma pridobitve strokovnega medicinskega mnenja. Prav tako lahko zaprosi za mnenje konzilija na terciarni ravni. Konzilij lahko poda strokovno mnenje o različnih vidikih zdravljenja zavarovane osebe, ki so pomembni za sprejem odločitve. Zlasti presoja, kakšno zdravljenje zavarovana oseba potrebuje, ali so bile v Sloveniji izčrpane vse možnosti zdravljenja ter ali je mogoče od zdravljenja v tujini pričakovati ozdravitev, izboljšanje ali vsaj preprečitev nadaljnjega poslabšanja zdravstvenega stanja.[44] Gre torej za strokovnjake z določenega medicinskega področja, ki podajo objektivno mnenje na podlagi svojega strokovnega znanja in dolgoletnih izkušenj. Njihovo mnenje pogosto predstavlja ključno podlago za izdajo pozitivne ali negativne odločbe o predhodni odobritvi.

[41] Direktiva 2011/24.
[42] ZZVZZ, Ur. l. RS, št. 9/92 do 78/2023.
[43] *Ibid.*
[44] Rataj, 2015.

V primeru odobritve tako 44.a člen tako zagotavlja pravico do zdravljenja, pregleda in preiskave v tujini pri čemer posameznik dobi povrnjene dejanske stroške zdravljenje v tujini (neglede na ceno). Posameznik je tako tudi upravičen do spremstva če to zahteva do spremstva če še ni dopolnil 18 let ali pa to zahteva njegovo zdravstveno stanje. Obenem je posameznik upravičen tudi do akontacije stroškov določene zdravstvene storitve ter tudi akontacije potnih stroškov, do akontacije potnih stroškov je tako tudi upravičen njegov spremljevalec.

Primer zdravljenja jake škofa

Za lažje razumevanje problematike pogostih zavrnitev predhodnih odobritev pri zdravljenju redkih bolezni kratko predstavljam konkretni primer poteka zdravljenja, kjer je bilo zavrnjeno zdravljenje v tujini, v skladu s 44.a členom ZZVZZ.

V času pisanja članka je v medijih izpostavljen primer devetletnega Jake Škofa,[45] ki trpi za Duchennovo mišično distrofijo. Gre za hudo, progresivno in neozdravljivo bolezen, ki prizadene približno enega na 3.600 do 6.000 rojenih dečkov.[46] Bolezen povzroča pomanjkanje beljakovine distrofina, ki je ključna za delovanje skeletnih in srčnih mišic. Posledično mišice postopoma slabijo in sčasoma prenehajo delovati. Pričakovana življenjska doba bolnikov je okoli 40 let, kar dodatno potrjuje resnost bolezni.
Zaradi redkosti in zahtevnosti bolezni na trgu še ni zdravila, ki bi Duchennovo mišično distrofijo v celoti pozdravilo. Je pa v Evropski uniji na voljo zdravilo Duvyzat, za katerega je Evropska komisija izdala pogojno dovoljenje za promet.[47] Zdravilo je uspešno izpolnilo vrsto zahtevnih kriterijev in bilo odobreno na podlagi pozitivnih rezultatov klinične študije faze 3 (EPIDYS). Študija je izkazala uspešnost uporabe, saj je pokazala statistično in klinično razliko v času, ki so ga dečki potrebovali za vzpon po štirih stopnicah.

Jaka in njegovi starši so začeli zbirati sredstva za zdravljenje v ZDA, in sicer prav z zdravilom Elevidys, skratka z zdravilom, ki je nima dovoljenja za promet v EU Zdravljenje pa ni prejelo odobritve financiranja s strani ZZZS. Evropska agencija za zdravila je namreč zavrnila vlogo za pridobitev dovoljenja za promet. Ključni razlog za zavrnitev je bil, da 12-mesečna nova klinična študija ni dokazala izboljšanja gibalnih sposobnosti. Razlike med skupino, ki je prejemala zdravilo Elevidys, in skupino, ki je prejemala placebo, namreč ni bilo mogoče statistično potrditi.[48]

[45] E-UTRIP, 2025.
[46] KO za otroško, mladostniško in razvojno nevrologijo, 2011.
[47] Medis & Italfarmaco, 2025.
[48] European Medicines Agency, 2025.

ZZZS zato ni odobril financiranja zdravljenja v tujini, saj na podlagi razpoložljivih dokazov ni bilo mogoče pričakovati ozdravitve, izboljšanja ali vsaj preprečitve nadaljnjega poslabšanja zdravstvenega stanja, skladno s 44.a členom ZZVZZ.

Vprašanje, zakaj je Ameriška agencija za hrano in zdravila (FDA) odobrila promet z zdravilom Elevidys, je tematika, ki presega namen tega članka. Gre predvsem za razlike v dodatnih kriterijih in regulatornih pristopih med FDA in Evropsko agencijo za zdravila.

Ureditev t. I. Zdravil sirot v eu in v sloveniji

Za razumevanje ureditve zdravljenja redkih bolezni je nujno poznavanje pravne ureditve zdravil sirot (angl. *orphan drugs*). Kot izhaja iz predhodnega primera, v primeru zdravljenja redkih bolezni ne gre nujno za nedostopnost storitve, temveč nedostopnost zdravila. Gre za zdravila, namenjena zdravljenju redkih bolezni. Ureditev in spodbude za razvoj teh zdravil so ključnega pomena, saj zdravstveni sistem ne glede na njegovo kakovost doma ali v tujini v smislu zdravstvenih storitev, brez primernih zdravil neučinkovit. Zato je EU sprejela ureditev na področju te vrste zdravil, saj pravica do zdravljenja ne sme biti spregledana zaradi ekonomske nesmotrnosti razvoja in prodaje zdravila.[49]

Zdravilo pridobi status zdravila sirote, če je namenjeno diagnosticiranju, preprečevanju ali zdravljenju življenjsko nevarne ali kronično izčrpavajoče bolezni, ki prizadene največ 5 od 10.000 oseb, ali če je namenjeno diagnosticiranju, preprečevanju ali zdravljenju življenjsko nevarne, izčrpavajoče ali hude kronične bolezni v EU, pri čemer ni verjetno, da bi promet z zdravilom brez spodbud ustvaril zadosten dohodek za povrnitev naložbe.[50] Definicija tako zajema dva primera, in ko je zdravilo namenjeno zelo majhnemu številu oseb, in ko je zdravilo sicer namenjeno večjemu številu oseb, vendar se stroški razvoja kljub temu ne bi povrnili.

Status zdravila sirote lahko podeli samo Evropska agencija za zdravila in ne nacionalna institucija, ki se ukvarja s tem področje.[51] S tem statusom zdravilo pridobi določene ugodnosti, kot je dodatno pomoč pri razvoju ter pri registraciji, ki je ključnega pomena, da zdravilo sploh doseže bolnike. Na področju trženja status prinaša tudi 10-letno tržno ekskluzivnost.[52] Te spodbude bistveno olajšajo dostop takšnih zdravil na trg, kar je ključno za zdravljenje redkih bolezni. Evropska agencija za zdravila je od leta 2001 podelila status več kot 1.900 zdravilom, od katerih jih je na trg prišlo več kot 150. [53]

[49] Trends and issues in drug development, P. Rana.
[50] *Uredba (ES) št. 141/2000.*
[51] Javna agencija RS za zdravila in medicinske pripomočke, 2019.
[52] Evropska organizacija za redke bolezni.
[53] *Ibid.*

Spodbude so ključne tudi za razvoj, saj se ta zdravila preizkušajo na manjšem številu bolnikov, zato so dokazi o njihovi varnosti in učinkovitosti pogosto šibkejši kot pri drugih zdravilih. Posledično imajo na trgu višjo ceno, zato so spodbude nujne, da lahko pridejo na trg po dostopnejši ceni.[54]
Pri zagotavljanju dostopnosti zdravil sirot imata pomembno vlogo dva instituta, ki sicer sistemsko urejata področje uporabe vseh zdravil, vendar kljub temu bistveno prispevata k izboljšanju dostopnosti zdravil za redke bolezni.

Prvi institut predstavlja izdaja začasnega dovoljenja za vnos zdravila iz drugih držav članic EU oziroma, kadar zdravilo ni dostopno na trgu Evropske unije, izdaja začasnega dovoljenja za uvoz zdravil iz tretjih držav, ki zagotavljajo primerljive standarde kakovosti, varnosti in učinkovitosti, kot veljajo v EU in posledično tudi v Republiki Sloveniji.[55] Takšno dovoljenje se lahko izda pod pogojem, da so izčrpane vse razpoložljive terapevtske možnosti ter da je mogoče utemeljeno pričakovati pomembno korist za pacientovo zdravje. Predlog za izdajo dovoljenja mora vsebovati strokovno utemeljitev, zakaj z zdravili, ki so trenutno na trgu, ni mogoče zagotoviti ustreznega zdravljenja, ter izjavo o zagotavljanju enakovrednega izpolnjevanja farmakovigilančnih obveznosti.[56] Na podlagi predloga lečečega zdravnika dovoljenje izda Javna agencija Republike Slovenije za zdravila in medicinske pripomočke (JAZMP). Pod določenimi pogoji pa lahko zdravilo odovrijo na lastno pobudo in na pobudo bolnišnic.[57]
Drugi institut predstavlja izdaja dovoljenja za sočutno uporabo zdravila, ki temelji na pripravljenosti farmacevtskega podjetja, da zdravilo, ki je še v postopku pridobivanja dovoljenja za promet ali v fazi kliničnega preizkušanja, v okviru programa sočutne uporabe zagotovi brezplačno ter hkrati prevzame vse spremljajoče stroške.[58] Namen tega instituta je omogočiti dostop do zdravil, ki še nimajo dovoljenja za promet, določeni skupini pacientov (zlasti bolnikom s kroničnimi ali redkimi boleznimi), pri katerih zdravljenje z že odobrenimi zdravili za zadevno terapevtsko indikacijo ni uspešno ali ustrezno. Vlogo za vključitev v program sočutne uporabe vloži farmacevtsko podjetje, ki razvija zadevno zdravilo in je pripravljeno zagotoviti njegovo brezplačno uporabo ter kritje vseh povezanih stroškov. Tudi v tem primeru dovoljenje izda Javna agencija Republike Slovenije za zdravila in medicinske pripomočke (JAZMP).[59]

Zakon o skladu za financiranje zdravljenja redkih bolezni

Za vse bolnike z redkimi boleznimi predstavlja nove možnosti zdravljenja vsaj posredno prinašaZSFZRB, ki je bil sprejet 14. marca 2026. V času pisanja tega članka po tem zakonu še ni bil

[54] Trends and issues in drug development, P. Rana
[55] Javna agencija RS za zdravila in medicinske pripomočke, 2019.
[56] *Ibid.*
[57] ZZVZZ, Ur. l. RS, št. 9/92 do 78/2023.
[58] Javna agencija RS za zdravila in medicinske pripomočke, 2019.
[59] *Ibid.*

obravnavan noben primer, zato zaenkrat nimamo ne pozitivnih ne negativnih izkušenj z njegovim izvajanjem.

Upravičenci do sredstev iz sklada so bolniki z redko boleznijo, pri čemer je redka bolezen opredeljena kot bolezen, ki prizadene največ 5 oseb na 10.000 prebivalcev. Poleg tega morajo biti v Sloveniji že izčrpane vse možnosti zdravljenja. Upravičenci lahko sredstva črpajo iz sklada, ki ga vodi in upravlja ZZZS, prek katerega se financira njihovo zdravljenje. Sicer je bila ideja nekaterih predlagateljev in nekaterih strank, da bi se za ta namen ustanovila povsem samostojna pravna oseba javnega prava s nekimi stabilnimi viri financiranja. Vendar pa je vlada tem predlogom nasprotovala, saj bi tako nastale dodatne birokratskeovire, ki bi bile po mnenju vlade nepotrebne.[60]

Ključna novost za bolnike z redkimi boleznimi je določena v 6. členu zakona, ki določa, da so do sredstev upravičeni tudi bolniki, vključeni v klinične preizkušnje III. faze razvoja posameznega zdravila, ob pogoju, da je že izkazana njegova klinično pomembna učinkovitost.[61] Ta novost je posebej pomembna, saj omogoča zdravljenje tudi bolnikom, za katere zdravilo še ni dostopno na trgu, temveč je še v fazi kliničnih raziskav. Te raziskave so ključne za ugotavljanje učinkovitosti in varnosti zdravila ter lahko prispevajo k njegovemu hitrejšemu prihodu na trg. Gre torej za pomemben korak naprej na področju zdravljenja redkih bolezni. Kako učinkovito se bo zakon izvajal v praksi in kako smotrno bodo porabljena sredstva, pa bo pokazal čas oziroma konkretni primeri zdravljenja. Posameznik je tudi upravičen do financiranje zdravljenja z zdravilom, ki v EU še nima dovoljenja za promet, je pa to zdravilo že dobilo dovoljenje za promet v kateri drugi državi izven EU, ki pa deluje na podlagi podobnih standardov kot EU. Posameznik bo tako lažje dostopal do naprednih zdravil, ki so za zdravljenje redkih bolezni ključna.

Postopek za uveljavitev teh pravic se začne z vložitvijo vloge, ki ji mora biti priloženo mnenje konzilija zdravnikov. Novost predstavlja tudi sestava konzilija, saj so vanj lahko vključeni tudi tuji strokovnjaki. ZZZS mora o vlogi odločiti v izjemno kratkem roku, in sicer najpozneje v 15 dneh. Odločba ZZZS, izdana v upravnem postopku, je dokončna, pri čemer je zagotovljeno sodno varstvo.[62]

[60] Ius – Info (2024)
[61] ZSFZRB, Ur. l. RS, št. 16/26
[62] *Ibid.*

Zaključek

Glede na analizo je ključna težava pri zdravljenju redkih bolezni predvsem v tem, da sodobna medicina pogosto ne pozna učinkovitih zdravil za blaženje simptomov ali popolno ozdravitev, manj problematične pa so praviloma zdravstvene storitve. To predstavlja bistveno razliko v primerjavi s t. i. neredkimi boleznimi, za katere so ustrezna zdravila že razvita. Sistem pravnega varstva je zasnovan tako, da ZZZS krije stroške zdravljenja, kadar je to varno in učinkovito, ne glede na njegovo ceno. Podobno logiko se uporablja tudi pri zdravljenju redkih bolezni v tujini v smislu storitev. Pogosto se bolnikov ne napoti v tujino prav zato, ker zdravljenje ni varno ali ni dovolj podatkov o njegovi učinkovitosti. Takšno presojo lahko podajo le strokovnjaki, ki na tem področju delujejo vrsto let, zato so njihove ocene o odobritvi ali zavrnitvi zdravljenja v tujini edine strokovne, objektivne in verodostojne.

Kljub zahtevni realnosti redkih bolezni so izboljšave vsekakor možne, zlasti na področju raziskav in povečanja sredstev za razvoj zdravil sirot, saj ta predstavljajo edino pot do varnega in učinkovitega zdravljenja.

Bibliografija

Knjige in članki

Humar, M., Šmid-Korbar, J., & Obreza, A. (ur.). (2011). *Farmacevtski terminološki slovar* (1. izd.). Založba ZRC, ZRC SAZU, Inštitut za slovenski jezik Frana Ramovša.

Rataj, P. (2015). Odobritev čezmejnega zdravstvenega varstva. *Delavci in delodajalci, 15*(1), 63–81.

Aagaard, L., & Kristensen, K. (2014). Access to cross-border health care services for patients with rare diseases in the European Union. *Orphan Drugs: Research and Reviews, 4*, 39–45. https://doi.org/10.2147/ODRR.S58268

Hernberg-Ståhl, E., & Reljanović, M. (2013). *Orphan drugs: Understanding the rare disease market and its dynamics*. Woodhead Publishing.

Rana, P., & Chawla, S. (2018). Orphan drugs: Trends and issues in drug development. *Journal of Basic and Clinical Physiology and Pharmacology, 29*(5), 437–446.

Hayes, C. S., & Williamson, H. J., Jr. (2001). Management of group A beta-hemolytic streptococcal pharyngitis. *American Family Physician, 63*(8), 1557–1564. https://www.aafp.org/pubs/afp/issues/2001/0415/p1557.html

Spletni viri

World Health Organization. (2020). *Basic documents* (49th ed.). https://apps.who.int/gb/bd/

Organizacija združenih narodov. (1948). *Splošna deklaracija človekovih pravic*.

Ivanc, B. (2011). *Omejitve in dopustnost omejitev*. e-KURS. https://e-kurs.si/komentar/omejitve-in-dopustnost-omejitev-8/

Council of Europe. (1996). *European Social Charter (Revised)*.

Ustava Republike Slovenije, Uradni list Republike Slovenije, št. 33/1991

Zakon o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (2023), Uradni list Republike Slovenije, št.78/2023

Zakon o pacientovih pravicah (2008), Uradni list Republike Slovenije, št.15/2008

Zakon o skladu za financiranje zdravljenja redkih bolezni (2026), Uradni list Republike Slovenije, št.16/2026

Zakon o zdravstveni dejavnosti (2005), Uradni list Republike Slovenije, št. 23/2005

Svet Evropske unije. (2009, 8. junij). *Priporočilo Sveta o evropskem ukrepanju na področju redkih bolezni (2009/C 151/02)*. https://eur-lex.europa.eu/

Evropski parlament in Svet Evropske unije. (2000). *Uredba (ES) št. 141/2000 o zdravilih sirotah*.

United States Congress. (1984). *Health Promotion and Disease Prevention Amendments of 1984* (Public Law 98–551).

IUS-INFO. (2024). *Novi sklad za financiranje zdravljenja redkih bolezni bo nastal pod okriljem ZZZS.* Pridobljeno s https://www.iusinfo.si/medijsko-sredisce/dnevne-novice/novi-sklad-za-financiranje-zdravljenja-redkih-bolezni-bo-nastal-pod-okriljem-zzzs-322422

Inštitut za slovenski jezik Frana Ramovša ZRC SAZU. (2014–). *Slovar slovenskega knjižnega jezika (2. izd.)*. https://fran.si

Ministrstvo za zdravje. (2025, 11. februar). *Organiziranost zdravstvenega varstva*. https://www.gov.si/podrocja/zdravje/organiziranost-zdravstvenega-varstva/

Medicinska fakulteta Univerze v Ljubljani. (n. d.). *Financiranje zdravstvenega varstva v Sloveniji*. https://www.mf.uni-lj.si/application/files/6015/3860/4436/14_Financiranje.pdf

Statistični urad Republike Slovenije. (n. d.). https://www.stat.si/

Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije. (2026). *Kaj je zdravstveno zavarovanje?* https://www.zzzs.si/kaj-je-zdravstveno-zavarovanje/

Nacionalni inštitut za javno zdravje. (2021). *Epidemiološko spremljanje nalezljivih bolezni v Sloveniji v letu 2019 in 2020*. https://www.nijz.si/

Evropska organizacija za redke bolezni (EURORDIS). (n. d.). *What is a rare disease?*https://www.eurordis.org/content/what-rare-disease

Orphanet. (n. d.). *About rare diseases*. https://www.orpha.net/

E-UTRIP. (2025, 31. maj). *Družina Škof: Kljub preizkušnjam verjamemo v lepši jutri*. https://e-utrip.si/druzina-skof-kljub-preizkusnjam-verjamemo-v-lepsi-jutri/

Drugi viri

European Medicines Agency. (2025, 25. julij). *Refusal of the marketing authorisation for Elevidys (delandistrogene moxeparvovec)*.

Medis & Italfarmaco. (2025, 11. junij). *EU je odobrila zdravilo Duvyzat za zdravljenje Duchennove mišične distrofije* [Sporočilo za medije].

KO za otroško, mladostniško in razvojno nevrologijo, Pediatrična klinika, UKC Ljubljana. (2011). *Smernice obravnave otrok z Duchennovo mišično distrofijo*

Nitecki v. Poland, no. 65653/01, Eur. Ct. H.R. (2002)

Javna agencija RS za zdravila in medicinske pripomočke. (2019). *Zakonodaja o zdravilih in dostopnost zdravil za redke bolezni*

PRAVO INTELEKTUALNE LASTNINE

Soavtorstvo v avtorskih razmerjih in specialna ureditev pri avdiovizualnih delih

Lana Luna Hribar[*]

Teja Janežič[**]

Povzetek

Raziskovalna naloga analizira pravni okvir soavtorstva ter razmerja, ki nastanejo med več ustvarjalci pri skupnem delu. Poseben poudarek je namenjen vprašanju, kako se določajo pravice in obveznosti soavtorjev ter kako se te uresničujejo v praksi. Ugotovljeno je, da soavtorstvo pomeni skupno pravico na delu kot celoti, pri čemer posamezni avtorji ne morejo samostojno razpolagati z delom brez soglasja drugih, kar pogosto zahteva pogodbeno ureditev njihovih razmerij.

Pri avdiovizualnih delih zakon uvaja posebnosti, saj določa omejen krog oseb, ki imajo status soavtorjev, medtem ko imajo drugi ustvarjalci le pravice na svojih prispevkih. To vpliva na njihov pravni in ekonomski položaj. Pomembno vlogo ima tudi razmerje s producentom, ki organizira produkcijo in pogosto pridobi pravice za izkoriščanje dela, vendar ne brez omejitev.

Naloga izpostavlja tudi odprta vprašanja, kot so položaj avtorjev prispevkov, razmejitev pravic ter problemi kolektivnega upravljanja, zlasti pri filmski glasbi.

Ključne besede: soavtorstvo, avtorsko pravo, pogodba o filmski produkciji, avdiovizualna dela, avtorske pravice, kolektivno upravljanje, filmska glasba

Abstract

The research paper analyses the legal framework of co-authorship and the relationships that arise between multiple creators in collaborative works. Special emphasis is placed on how the rights and obligations of co-authors are determined and how they are exercised in practice. It is established that co-authorship entails a joint right to the work as a whole, meaning that individual authors cannot independently dispose of the work without the consent of others, which often necessitates contractual regulation of their relationships.

[*] Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.
[**] Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom izr. prof. dr. Matije Damjana.

In the case of audiovisual works, the law introduces specific rules by defining a limited circle of persons who qualify as co-authors, while other contributors retain rights only to their individual contributions. This affects their legal and economic position. An important role is also played by the relationship with the producer, who organizes the production and often acquires rights for the exploitation of the work, though not without limitations.

The paper also highlights open issues such as the position of contributing authors, the delineation of rights, and challenges related to collective rights management, particularly in the context of film music.

Keywords: co-authorship, copyright law, film production contract, audiovisual works, copyright, collective management, film music

Uvod

Avtorska dela danes vse redkeje nastajajo kot rezultat posameznika, temveč so plod sodelovanja več ustvarjalcev. Prav zato postaja vprašanje soavtorstva eno pomembnejših področij avtorskega prava, saj odpira številna pravna in praktična vprašanja glede nastanka, obsega in uresničevanja avtorskih pravic.

Raziskovalna naloga se osredotoča na analizo pravnega instituta soavtorstva v avtorskem pravu, s posebnim poudarkom na ureditvi pri avdiovizualnih delih. To pravno področje združuje splošna pravila avtorskega prava in posebnosti, ki izhajajo iz kompleksne narave skupinskega ustvarjanja, značilnega predvsem za filmsko in drugo avdiovizualno produkcijo. Cilj naloge je odgovoriti na ključna vprašanja: kdaj lahko govorimo o soavtorstvu in koga štejemo za soavtorja, kakšne pravne posledice to prinaša, kako so urejena razmerja med soavtorji ter kakšna je specialna ureditev v primeru avdiovizualnih del in kako se ta razlikuje od splošne ureditve.

Najprej so predstavljeni temeljni pojmi avtorskega prava, nato pa se naloga osredotoči na splošno ureditev soavtorstva in razmerja med soavtorji. V nadaljevanju se ta splošna pravila aplicirajo na specifičen primer avdiovizualnih del, kjer zakonodaja zaradi posebnosti ustvarjalnega procesa določa posebna pravila glede kroga soavtorjev, njihovih pravic in razmerij s producentom.

Namen raziskovalne naloge je pokazati, da posebna ureditev soavtorstva pri avdiovizualnih delih izhaja iz splošnih načel avtorskega prava, vendar jih zaradi posebnosti filmske produkcije dopolnjuje in v določenih delih tudi prilagaja. Ugotovimo lahko, da ne gre za povsem ločen sistem, ampak za nadgradnjo splošnih pravil, ki se prilagajajo potrebam prakse. Te posebnosti imajo pomemben vpliv na pravni položaj ustvarjalcev in na razmerja med njimi, kar daje obravnavani tematiki dodatno težo.

Avtorsko delo in avtorska pravica

Pravni pojem avtorskega dela je definiran na začetku zakona, v 5. členu Zakona o avtorskih in sorodnih pravicah (v nadaljevanju ZASP),[1] ki v 1. odstavku pravi, da so avtorska dela: »*individualne intelektualne stvaritve s področja književnosti, znanosti in umetnosti, ki so na kakršenkoli način izražene*«. Da lahko govorimo o avtorskem delu, mora biti izpolnjenih pet predpostavk: stvaritev, področje ustvarjalnosti, duhovnost, individualnost in izraženost.[2] Pomembno je poudariti, da brez avtorskega dela ni avtorske pravice.[3]

Avtorska pravica je ena sama in enovita pravica na določenem avtorskem delu, z učinkom erga omnes, torej učinkuje proti vsem in ne le proti določenim osebam. V Ustavi Republike Slovenije najdemo izrecen zapis avtorskih pravic v 60. členu, kar pomeni, da smo jih povzdignili na ustavno raven in jih uvrstili med človekove pravice in temeljne svoboščine.[4]

V zakonu so opredeljena upravičenja na avtorskem delu, ki jih delimo na moralna in materialna upravičenja ter druga upravičenja avtorja. V doktrini avtorske zakonodaje ostajajo različna stališča o tem, ali so moralna in materialna upravičenja dve ločeni vrsti in katera od njiju prevlada. ZASP je sprejel monistično teorijo avtorske pravice, kar lahko razberemo iz oznake enovita. Ta teorija pomeni, da iz avtorske pravice tečejo osebnostna in premoženjska upravičenja, ki tvorijo neločljivo celoto in so večkratno medsebojno prepletena in spojena.[5]

Moralne avtorske pravice po vsebini varujejo avtorja glede njegovih duhovnih in osebnih vezi do dela, zato sodijo med osebnostne pravice. Od slednjih pa se lahko ločijo po vezanosti na avtorsko delo, kar pomeni, da spadajo v enovito strukturo avtorskih upravičenj in so hkrati podedljive. Moralnih avtorskih pravic ni mogoče prenesti in avtor se jim tudi ne more odpovedati. V primeru kršitev se predvideva celo odškodnina za nepremoženjsko škodo, kršitev večih moralnih pravic pa predstavlja kaznivo dejanje, pregonljivo na predlog. Zakonsko določene moralne pravice so štiri: (1) pravica prve objave, (2) pravica priznanja avtorstva, (3) pravica spoštovanja dela in (4) pravica skesanja.[6]

[1] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), *Uradni list RS*, št. 21/1995, s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami.
[2] Martina Repas, Maja Ovčak Kos in Elizabeta Zirnstein, *Pravo intelektualne lastnine* (Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije, 2023)
[3] Miha Trampuž, Borut Oman in Aleš Zupančič, *Zakon o avtorskih in sorodnih pravicah (ZASP) s komentarjem* (Ljubljana : Gospodarski vestnik, 1997), 32-34.
[4] Ustava republike Slovenije (URS), Uradni list RS, št. 33/1991, s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami, 60. člen.
[5] Miha Trampuž, *Avtorsko pravo: izbrana poglavja* (Ljubljana: Cankarjeva založba, 2000), 129-130.
[6] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 70-72.

Materialne avtorske pravice varujejo premoženjske interese avtorja, s tem da avtor izključno dovoljuje ali prepoveduje uporabo svojega dela in primerkov svojega dela. Uporaba avtorskega dela je dovoljena le ob prenosu materialne avtorske pravice pod zakonskimi in dogovorjenimi pogoji (21. člen ZASP). Avtor lahko materialne pravice, ki izhajajo iz avtorskega dela izkorišča sam, lahko pa jih (najpogosteje proti plačilu) prenese na drugega. V 22. členu ZASP so naštete pravice, ki se delijo v štiri skupine glede na osnovne postopke izkoriščanja avtorskih del: (1) v telesni obliki, (2) v netelesni obliki, (3) v novem avtorskem delu in (4) izkoriščanje primerkov dela. Vendar pa ta seznam pravic ni izčrpen, saj se z razvojem tehnologije želi avtorja zaščititi pred raznimi novimi oblikami izkoriščanja avtorskega dela.[7]

Poleg moralnih in materialnih, zakon v posebnem poglavju omenja tudi druge pravice avtorja, ki pa so pravica dostopa in izročitve, sledna pravica, pravica javnega posojanja in pravica do nadomestila.

Pojem avtorja

Opredelitev avtorja je eno osrednjih vprašanj avtorskega prava. Slovenski zakon temelji na načelu avtorstva, po katerem je avtor fizična oseba, ki je delo ustvarila (10. člen ZASP). Ustvarjalni akt je temelj avtorskega prava, na tej podlagi pa avtorju pripada avtorska pravica na sami stvari.[8] Ustvarjanje je s civilnopravnega stališča pravno relevantno dejanje ali realno dejanje iz katerega nastanejo pravne posledice ne glede na voljo stranke ex lege. Ne zahteva se animus creandi[9], saj ne gre za pravni posel, prav tako ni relevantna poslovna sposobnost. Ker gre za strogo osebno, individualno dejavnost, ki ne prenaša zastopanja.[10]

ZASP veže avtorstvo izključno na fizično osebo, saj je stvaritev individualni in duhovni podvig, katerega je zmožen samo človek. Načelo avtorstva je dosledno izpeljano v celotnem zakonu in velja tudi za naročniška razmerja, kolektivna dela, dela delojemalcev in avdiovizualna dela. Upoštevajoč posebne okoliščine, je v teh primerih predpisana domneva, da so materialne pravice avtorja prenesene na druge osebe, je pa to mogoče s pogodbo urediti drugače.[11]

V evropski zakonodaji in sodni praksi Sodišča EU nimamo podane definicije pojma avtorja. Kljub temu, pa sodna praksa in Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del[12] ponujata določene smernice, kaj je treba upoštevati pri presoji, ali nekoga štejemo za avtorja. Avtor mora biti nujno fizična oseba, torej človek, ki nadzira in izvaja potrebne korake v fazah ustvarjalnega procesa ter s tem

[7] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 90-91.
[8] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 57.
[9] *Animus creandi* (lat.) pomeni volja ustvarjati oziroma namen ustvariti delo.
[10] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 57-58.
[11] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 58.
[12] Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del, Pariz, 24. julij 1971.

uresničuje svojo ustvarjalno svobodo. Uporabljati mora svojo subjektivno presojo pri oblikovanju dela in imeti nadzor nad njegovo izvedbo.[13]

Ob tem je treba poudariti, da je pojem »avtorstva«, tako kot tudi druge temeljne zahteve za varstvo avtorske pravice, avtonomen pojem prava EU, ki ga je treba enotno uporabljati po vsej Evropski uniji. Zato je na koncu naloga zakonodaje in sodišča EU, da ta pojem uskladi z ustrezno definicijo.[14]

Za olajševanje načina dokazovanja avtorstva ZASP navaja domnevo, da je avtor dela tisti, katerega ime, psevdonim ali znak je na običajen način naveden na delu ali pri objavi dela, dokler se ne dokaže nasprotno. Če avtor ni znan, se šteje, da je upravičen do uveljavljanje avtorske pravice tisti, ki delo izda, v kolikor pa tudi ta ni naveden, je upravičen tisti ki je delo objavil, kar omogoča začetek postopkov kršitve avtorskih pravic tudi v primeru, da avtor želi ostati anonimen. To pa ne pomeni, da izdajatelj oziroma založnik pridobita avtorske pravice, temveč jih lahko samo uveljavljata na avtorjev račun, vendar v lastnem imenu. Gre torej le za domnevo njune upravičenosti do uveljavljanja avtorskih pravic, ne moreta pa z njimi razpolagati v smislu prenosa na tretje osebe.[15]

Soavtorstvo in razmerja med soavtorji

Ko govorimo o avtorskih pravicah, si večinoma predstavljamo posameznika - enega avtorja, ki ima pravico do svojega dela. V praksi pa se vse pogosteje dogaja, da pri enem delu sodeluje več ljudi, takrat lahko govorimo o soavtorstvu.

V avtorskem pravu so postavljeni strogi pogoji, pod katerimi sploh nastane soavtorstvo, saj le-to za sabo potegne pomembne pravne posledice, ena od njih je na primer možnost podaljšanega trajanja pravic. Ko soavtorstvo nastane, pa je treba rešiti vrsto vprašanje med soavtorji (notranje razmerje) ter med soavtorji in tretjimi osebami (zunanje razmerje).[16]

Da lahko rečemo, da gre za soavtorstvo, mora vsak soavtor prispevati individualno intelektualno stvaritev, obseg teh prispevkov pa je lahko različen.[17] Drugi pogoj je, da je delo ustvarjeno s skupnim sodelovanjem, ki bi ga lahko opredelili kot vzajemno razumevanje skupne naloge, njihovo voljo in medsebojno podreditev skupni ideji. Nazadnje pa mora predstavljati nedeljivo celoto, kar pomeni, da

[13] Johannes Fritz, "*The notion of 'authorship' under EU law—who can be an author and what makes one an author? An analysis of the legislative framework and case law*," Journal of Intellectual Property Law & Practice 19, št. 7 (2024): 552–556.
[14] Eleonora Rosati, *Copyright and the Court of Justice of the European Union*, 2. izd. (Oxford: OUP, 2023), 137.
[15] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 58-64.
[16] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 60-61.
[17] Repas, Ovčak Kos in Zirnstein, *Pravo intelektualne lastnine* (Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije, 2023).

se posamezni prispevki avtorjev ne morejo sami zase ločeno izkoriščati[18] (tj. niso subjektivno namenjeni ločenemu izkoriščanju, niti jih objektivno ni mogoče ločeno izkoriščati)[19], in bi izločitev posameznega prispevka iz soavtorskega dela pomenila, da bi ga bilo treba za njegovo samostojno izkoriščanje dopolniti. Celota mora biti nekaj več, kot pa samo seštevek posameznih del, samostojna uporaba teh elementov pa ni mogoča brez posegov v skupno delo.[20]

Pri tem je ključno vprašanje, ali posamezni prispevek sploh dosega prag varstva avtorskega prava, kar pomeni, da mora predstavljati »avtorjevo lastno intelektualno stvaritev«. Kot izhaja iz sodne prakse Sodišča EU, še posebej v zadevi Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening, se avtorska pravica uporablja le glede vsebine, ki je izvirna v smislu, da je avtorjeva lastna intelektualna stvaritev, pri čemer so lahko varovani tudi posamezni deli dela, če vsebujejo takšne elemente. To pomeni, da mora vsak od soavtorjev prispevati elemente, ki izkazujejo njegovo individualno ustvarjalnost, ne pa zgolj tehnične ali rutinske prispevke.

To je potrjeno tudi v zadevi Panier v. Standard VerlagsGmbH, kjer je Sodišče poudarilo, da je tudi fotografija (natančneje portretna fotografija) lahko avtorsko delo, če odraža avtorjeve ustvarjalne izbire, kot so na primer kompozicija, osvetlitev ali kot fotografiranja. Iz tega sledi, da ni pomemben zgolj končni rezultat, ampak ustvarjalne odločitve posameznega avtorja, zgolj tehnični ali organizacijski prispevki (npr. financiranje, tehnična izvedba brez ustvarjalnih odločitev) pa ne zadoščajo za priznanje statusa soavtorja, saj ne izpolnjujejo kriterija individualne intelektualne stvaritve.

Torej, v primeru, da ena oseba pri fotografiranju določi kompozicijo, svetlobo in kot posnetka, druga pa zgolj pritisne na sprožilec ali morda tehnično obdela sliko, se bo štelo, da je prva oseba avtor, druga pa ne. Če pa bi več oseb skupaj sprejemalo ustvarjalne odločitve, kot je to pri avdiovizualnem delu, pri čemer sodelujejo med drugim režiser, scenarist in direktor fotografije, lahko govorimo o soavtorstvu.[21]

Pri soavtorskem delu vsem soavtorjem skupaj v trenutku stvaritve avtorskega dela pripade nedeljiva avtorska pravica na ustvarjenem delu, pri čemer nastane skupnost soavtorjev, ki ima po stališču teorije dvojno naravo.[22] Na eni strani gre za upravičenja, ki se tičejo avtorske pravice kot celote (68. in 69. člen ZASP), čemur ustreza predmet skupnosti (soavtorsko ali združeno delo) kot celota na podlagi četrtega odstavka 1004. člena Obligacijskega zakonika[23], pri kateri ta celota pripada soavtorjem nerazdelno, po drugi strani pa vsakemu avtorju pripade v skladu z njegovim deležem še del skupnih pravic. Nerazdelna

[18] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 61.
[19] Višje sodišče v Ljubljani, sodba V Cpg 138/2021.
[20] Višje sodišče v Ljubljani, sodba V Cpg 138/2021.
[21] Eleonora Rosati, *Copyright and the Court of Justice of the European Union*, 2. izd. (Oxford: OUP, 2023).
[22] Zabel, Obligacijski zakonik s komentarjem, 4. knjiga, GV Založba, Ljubljana 2004, stran 997
[23] Obligacijski zakonik (OZ), Uradni list Republike Slovenije, št. 97/07.

so predvsem upravičenja glede uporabe dela kot celote (npr. dovoljevanje javne priobčitve, predelave), medtem ko deleži pomenijo predvsem osnovo za delitev nadomestil in honorarjev med soavtorje, čeprav o uporabi dela kot celote odločajo soglasno. Če primerjamo obe značilnosti soavtorske skupnosti vidimo, da so nerazdelne sestavine skupnosti, ki se nanašajo na avtorsko delo kot celoto ali na predmet skupnosti kot celoto, vendarle številnejše in močnejše kot tiste, ki so razdeljene na deleže. Upoštevati moramo torej, da skupnosti daje vsebino pravica, ki hkrati pripada več osebam in lahko zaradi tega le skupaj razpolagajo z avtorskim delom kot celoto, saj je pravica, ki je predmet skupnosti. enovita in nastane na podlagi enega samega in skupnega pravnega temelja.[24] V primeru nepoštenega ravnanja avtorja, ki bi neupravičeno odrekel soglasje, obstaja možnost nadomestitve manjkajočega soglasja v pravdnem postopku.[25]

Soavtorstvo torej nastane v trenutku stvaritve dela, avtorska pravica soavtorja na delu pa traja še 70 let po smrti tistega soavtorja, ki je umrl zadnji (prvi odstavek 60. člena ZASP). V primeru, da vsaj en soavtor preživi ostale, torej soavtorstvo lahko v primerjavi z avtorstvom uživa bistveno daljše varstvo trajanja pravic. Avtorska pravica je podedljiva, vključno s tremi moralnimi avtorskimi pravicami, pri čemer dediči vstopijo v položaj avtorja, zato tudi za njih analogno uporabljamo pravila 12. člena ZASP.

Posamezni soavtor formalno ne more izstopiti iz skupnosti, lahko pa na druge fizične ali pravne osebe prenese svoje materialne avtorske pravice in druge pravice avtorja. Svoja notranja razmerja uredijo s pogodbo, s katero lahko določijo način izkoriščanja dela, deleže posameznih soavtorjev, skupnega upravnika in zastopnika pri izkoriščanju dela in druga vprašanja. Taka pogodba ne spada v avtorsko pogodbeno pravo, razen če se z njo prenašajo tudi avtorska upravičenja.[26] V kolikor take pogodbe ne sklenejo, velja zakonska ureditev.

Specialna ureditev soavtorstva pri avdiovizualnih delih

Avdiovizualno delo se od drugih avtorskih del razlikuje predvsem po tem, da nastaja kot rezultat sodelovanja večjega števila ustvarjalcev, ki prispevajo različne vrste avtorskih vložkov, kot so scenarij, režija, kostumografija in glasba. Ti prispevki so med seboj tesno prepleteni, zaradi česar je razmejitev med posameznimi avtorskimi deleži pogosto otežena. Prav zaradi takšnih karakteristik avdiovizualnega dela, se zdelo slovenskemu zakonodajalcu primerno, da nameni ureditvi takih del posebno pozornost.[27] Da lahko govorimo o avdiovizualnih delih, mora iti za določeno zaporedje povezanih gibljivih slik, pri čemer se povezanost nanaša tako na njihovo fizično, zaporedno nizanje na določenem mediju, na

[24] Višje sodišče v Ljubljani, sodba V Cpg 138/2021.
[25] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 63
[26] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 62-64.
[27] Matija Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," *Zbornik znanstvenih razprav (Ljubljana Law Review)* 82 (2022): 236.

katerem so fiksirane, kot tudi na njihovo povezanost v kreativnem smislu, gibljivost pa na kontinuirano dogajanje v času in prostoru. Kot izhaja iz 103. člena ZASP, zvok naj ne bi bil konstitutiven element avdiovizualnega dela, zato so varovani tako nemi kot tudi zvočni filmi. Za varstvo dalje ni pomembno, na kakšnem nosilcu slike oziroma zvoka je delo vsebovano in po kakšnem postopku je bilo to delo fiksirano. Delo nastane s spojitvijo različnih ustvarjalnih prispevkov; v posneti gibljivi sliki se izrazijo scenarij, dialogi, kostumografija, maska, grafični elementi in montaža, medtem ko zvočni učinki in glasba tvorijo zvočni zapis avdiovizualnega dela.[28]

Soavtorstvo je urejeno v 12. členu ZASP, zato veljajo vse določbe tega člena, saj se specialna ureditev nanaša le na krog oseb, ki so lahko določene kot soavtorji pri dotičnih delih. Po splošni ureditvi se položaj soavtorja ugotavlja glede na generalno klavzulo, po kateri je avtor lahko vsak, ki je ustvarjalno prispeval k nastanku dela. Drugače pa je pri avdiovizualnih delih, kjer so soavtorji pri takem delu lahko samo osebe, ki spadajo v eno od taksativno naštetih kategorij, ostali pa so lahko kvečjemu avtorji prispevkov (105. člen ZASP). Gre za domnevo *iuris et de iure*, zato ni prostora za drugačen dogovor med soavtorji oziroma soavtorji in filmskim producentom, prav tako ne bo upošteven ustvarjalni prispevek kakšne druge osebe.[29]

Primerjalnopravno je vprašanje, kdo od sodelujočih pri filmu bo imel status soavtorja, različno rešeno. Bernska konvencija v 2. odstavku 14.bis člena državam prepušča, da sami določijo imetnike avtorskih pravic na avdiovizualnem delu. Če bi soavtorstvo avdiovizualnih del presojali po splošnih pravilih, kot jih določa 12. člen ZASP, bi bilo treba za vsak film posebej presojati pomen prispevka avtorskega dela vsakega od ustvarjalcev k stvaritvi avdiovizualnega dela, do statusa soavtorja pa bili torej upravičeni tisti sodelujoči, katerih prispevek h konkretnemu filmu sam po sebi dosega standard individualne intelektualne stvaritve s področja književnosti, znanosti ali umetnosti in je izražen v avdiovizualnem delu kot nedeljivi celoti. Po taki rešitvi se avtorji filmske glasbe ne bi uvrstili med soavtorje filma, temveč bi jih bilo treba kvalificirati kot avtorje združenih del. Slovenski zakonodajalec pa je s tem razlogom glede soavtorjev avdiovizualnih del določil posebno rešitev.[30]

V 105. členu ZASP taksativno določa, koga lahko štejemo za soavtorja pri avdiovizualnih delih, in sicer so to:

- Avtor priredbe
- Pisec scenarija
- Avtor dialogov

[28] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 236.
[29] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 234-237
[30] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 237-238.

- Direktor fotografije
- Glavni režiser
- Skladatelj filmske glasbe, ki je posebej ustvarjena za uporabo v tem delu
- V kolikor je pri avdiovizualnem delu animacija bistven element, se tudi glavni animator šteje pod soavtorja.

Taksativnost pri zgoraj navedenih soavtorjih avdiovizualnih del se nanaša na kategorije oseb in ne na število oseb, ki bi se morebiti v njih pojavljale. Pri piscih scenarija gre pogosto za sodelovanje več oseb, saj gre za dolg proces, ki zajema vse faze od prvega sinopsisa do končnega scenarija s planom snemanja. Med scenaristi pogosto prihaja do delitve dela na način, da se vsak specializira le za posamezno fazo procesa ali za posamezne vidike pisanja.[31]

Načeloma se lahko torej v omenjenih kategorijah pojavlja več oseb, razen če to že pojmovno ni mogoče, kot je to na primer pri glavnem režiserju, kjer že sam pridevnik »glavni« izključuje možnost, da bi jih bilo več. Glavni režiser je odgovoren za pretvorbo filmskega scenarija v dokončano avdiovizualno delo; vodi dogajanje pred kamero, nadzira položaj in gibanje kamere, osvetlitev, zvok, vodi ekipo številnih umetnikov in tehnikov ter v sporazumu s filmskim producentom odloča, kdaj je avdiovizualno delo dokončano.[32]

Ni pa seveda nujno, da so pri vsakem avdiovizualnem delu prisotni avtorji vseh naštetih kategorij; če posebej za film ni bila ustvarjena nobena filmska glasba, potem skladatelja ne bo med soavtorji avdiovizualnega dela.[33]

Od splošne teorije o soavtorstvu, ki poudarja, da so soavtorji osebe, ki se združijo z namenom ustvariti skupno delo ter da vsak od soavtorjev zavestno ustvarjalno prispeva k stvaritvi skupnega dela s skupnim ustvarjalnim sodelovanjem in da imajo namen ustvariti skupno delo,[34] se taksativno določen krog soavtorjev pri avdiovizualnem delu nekoliko razlikuje. Pri omenjenih delih je zakonodajalec za soavtorje določil osebe, katerih ustvarjalni prispevek pomeni bistven element avdiovizualnega dela, kar je razvidno iz drugega odstavka 105. člena ZASP, kjer je poudarjeno, da vkolikor animacija pomeni bistven element avdiovizualnega dela, velja za soavtorja tudi glavni animator. Ne zadošča torej zgolj prispevek, ki je individualno avtorski, ampak mora pomeniti konstitutiven element za delo kot celoto. To pojasnjuje, zakaj so med avtorje uvrščeni npr. režiser, scenarist in direktor fotografije, medtem ko

[31] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 234-237.
[32] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 234-237.
[33] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 238-239.
[34] Matija Damjan, "Avtorstvo glasbenega dela in položaj glasbenega aranžerja," *Zbornik znanstvenih razprav (Ljubljana Law Review)* 75 (2015): 17.

so drugi ustvarjalci uvrščeni med avtorje prispevkov (106. člen ZASP), kljub temu, da svoje prispevke ustvarijo prav z namenom vključitve v konkretno avdiovizualno delo.[35] Tako je tudi filmski montažer, kljub izrazito ustvarjalni vlogi pri končni podobi filma, obravnavan kot avtor prispevka, ki se pravno varuje samostojno.

Posebej zanimivo je različno obravnavanje skladateljev filmske glasbe glede na njihov položaj – bodisi kot soavtorjev, avtorjev prispevkov ali avtorjev drugih vključenih del, pri čemer se razlike pojavljajo tudi glede na to, ali je bila glasba ustvarjena posebej za film ali ne.

Filmska glasba je element, ki je sicer ustvarjen ločeno od preostanka avdiovizualnega dela in se navadno izvrši z montažo zvočne slike filma. Glasbo je mogoče izkoriščati ločeno od avdiovizualnega dela, tudi če je bila pisana posebej za film. Avtorska pravica nastane, ko je glasbeno delo prvič kakorkoli izraženo, na primer v obliki notnega zapisa ali z igranjem tonov, ne glede na vrsto vira zvoka, in z vključitvijo v avdiovizualno delo ne preneha, ampak avtor s predelavo ali avdiovizualno priredbo ohrani vse svoje pravice na prvotnem delu, poleg tega pa pridobi pravice še na njegovi predelavi kot spremenjeni obliki prvotnega dela. Predelava glasbenega dela lahko pomeni tudi vključitev v avdiovizualno delo, obseg pravic, ki jih pri tem pridobi skladatelj, pa je odvisen od namena, za katerega je bila filmska glasba ustvarjena.[36]

Skladatelj filmske glasbe, ki je bila posebej ustvarjena za avdiovizualno delo, vedno velja za soavtorja avdiovizualnega dela in ne le avtorja združenega dela, kar bi (zaradi ločljivosti del) veljalo po splošnih pravilih o soavtorstvu. V tem primeru se torej skladateljeva avtorska pravica zlije z avtorsko pravico na avdiovizualnem delu, zaradi česar skladatelj ne more zahtevati od uporabnika dvojnega plačila za isto priobčitev filmske glasbe.

Drugače pa je pri filmski glasbi, ki ni bila posebej ustvarjena za ta namen. Skladatelj in avtor besedila take glasbe ne bosta nikoli soavtorja avdiovizualnega dela, temveč uživata status avtorja prispevka k avdiovizualnemu delu (106. člen ZASP).

Pomembno je poudariti, da sem ne spadajo tudi drugi glasbeni avtorji, ki so sodelovali pri ustvarjanju glasbe, vključene v avdiovizualno delo kot so avtorji besedil glasbenih del, glasbeni aranžerji, prevajalci ter avtorji priredbe besedila. Ti se uvrščajo v kategorijo drugih avtorjev, katerih dela so bila vključena

[35] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 239.
[36] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 236-237.

v avdiovizualno delo in se izkoriščajo skupaj z njim, ob tem pa ohranijo pravice na svojih glasbenih delih, čeprav ne pridobijo pravic na delu samem.[37]

Skladatelj filmske glasbe pridobi soavtorsko pravico na avdiovizualnem delu že s samo stvaritvijo in si jo po splošnih pravilih o soavtorstvu oziroma avtorstvu deli skupaj z aranžerjem in avtorjem besedila. Pri tem ni pomembno ali je bila glasba ustvarjena posebej za uporabo v avdiovizualnem delu ali ne, niti ni razlikovanja med soavtorji avdiovizualnega dela, avtorji prispevkov in avtorjev drugih vključenih del. Zupančič celo meni, da za soavtorstvo avdiovizualnega dela zadošča že, da je glasba prirejena posebej za posamezno avdiovizualno delo, iz česar sledi, da bi soavtor avdiovizualnega dela postal skladatelj, ki je prej ustvarjeno glasbo predelal v filmsko glasbo[38]. Soavtorji avdiovizualnega dela pridobijo deleže v skladu s svojim dejanskim (kakovostnim in količinskim) prispevkom k ustvaritvi dela, če ni drugače dogovorjeno s pogodbo o filmski produkciji. Za vsakršno uporabo dela je potrebno skladateljevo soglasje, četudi uporaba ne bi neposredno zadevala njegovega avtorskega doprinosa, poleg tega pa je upravičen biti naveden kot soavtor filma, tudi če bi se priobčil le odlomek filma, v katerem ni glasbe. V primeru, da bi se skladateljeva filmska glasba po dokončanju avdiovizualnega dela naknadno nadomestila z drugo glasbo, bi to pomenilo predelavo avtorskega dela, za katero bi se prav tako zahtevalo njegovo soglasje.

Skladatelj glasbe, ki je bila posebej ustvarjena za film, pri samostojni uporabi glasbe nastopa le kot glasbeni avtor in ne potrebuje soglasja avtorjev avdiovizualnega dela. Drugačna je seveda situacija, ko se film javno prikazuje, saj se v tem primeru ne izkorišča zgolj avtorska pravica na njegovi glasbi, temveč soavtorska pravica na avdiovizualnem delu.

Za ostale (so)avtorje glasbe, ki je uporabljena v avdiovizualnem delu pa velja, da ne pridobijo pravic na delu in nastopajo le kot glasbeni avtorji, kar za sabo potegne posledico, da njihovo dovoljenje ni potrebno za javno priobčitev odlomka filma, v katerem ni njegove glasbe, poleg tega pa tak glasbeni avtor ne more prepovedati javnega prikazovanja filma brez glasbe ali zamenjave svoje glasbe v filmu z drugo glasbo.[39]

Avtorji prispevkov k avdiovizualnem delu

Posebna kategorija ustvarjalcev so avtorji prispevkov k avdiovizualnemu delu. To so avtorji, ki ustvarijo samostojne dele (prispevke) znotraj nekega skupnega dela, pri čemer je njihov prispevek mogoče ločiti in uporabljati tudi samostojno. Pri filmski produkciji so avtorji prispevkov sicer nujno

[37] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 238-240.
[38] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 245.
[39] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 240-241.

potrebni, vendar pa zakon njihov ustvarjalni prispevek vseeno ocenjuje za manj pomemben in jih zato ne prišteva za soavtorje dela kot celote ter jim priznava samo pravice na njihovih prispevkih k avdiovizualnem delu. Kljub temu so prav avtorji prispevkov neredko tisti, ki odločilno prispevajo h konkretnemu kinematografskemu delu.[40]

Vprašanje, kdo od številnih sodelujočih pri nastanku avdiovizualnega dela je soavtor, ni poenoteno na mednarodni ravni. Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del v 14.bis členu državam prepušča, da same v svoji zakonodaji določijo, kdo bo imel avtorsko pravico na avdiovizualnem delu. Naš ZASP določa zaprt krog soavtorjev avdiovizualnega dela, zato ustvarjalci zunaj tega kroga ne morejo veljati za avtorja filma, ne glede na pomen njihovega prispevka.[41] Možni avtorji prispevkov so taksativno določeni v 106. členu ZASP in sicer so to animator, kadar animacija ni bistven element avdiovizualnega dela, skladatelj glasbe, ki ni bila ustvarjena posebej za to delo, scenograf, kostumograf, slikar mask in montažer.

Razen avtorjev glasbenih prispevkov pa vsi preostali avtorji prispevkov svoje prispevke ustvarijo prav z namenom vključitve v konkretno avdiovizualno delo. Skladatelj glasbe, ki je uporabljena v avdiovizualnem delu, lahko nastopi kot soavtor avdiovizualnega dela ali pa kot avtor prispevka k avdiovizualnemu delu. To je odvisno zgolj od namena stvaritve glasbenega dela.[42] Enako pa ne velja za druge glasbene avtorje, ki so sodelovali pri ustvarjanju glasbe, vključene v avdiovizualno delo, torej za avtorje besedil glasbenih del, glasbene aranžerje, prevajalce in avtorje priredbe besedila. Ti ne spadajo niti med soavtorje niti med avtorje prispevkov k avdiovizualnem delu, tudi če so ustvarjali posebej z namenom vključitve glasbe v določeno delo, zato jih uvrščamo med druge avtorje, katerih dela so bila vključena v avdiovizualno delo in se izkoriščajo skupaj z njim. Enako kot avtorji prispevkov, drugi avtorji ohranijo pravice na svojih glasbenih delih, ne pridobijo pa pravic na avdiovizualnem delu. [43] Ti avtorji razmerje s producentom uredijo s sklenitvijo pogodbe o avdiovizualni priredbi, ki bo omenjena v nadaljevanju. [44]

Sodba Luksan v. Van der Let

Eden pomembnejših primerov, v katerem je bilo vprašanje soavtorstva pri filmu obravnavano z vidika prava Evropske unije, je zadeva Luksan v. Van der Let (C-277/10). V njej je Sodišče Evropske unije podalo pomembne usmeritve glede razlage pravic avtorjev avdiovizualnih del.

[40] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 247.
[41] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 237-238.
[42] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 245.
[43] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 239-240.
[44] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 244.

Primer temelji na sporu med glavnim režiserjem dokumentarnega filma, M. Luksanom, in producentom tega filma, P. van der Letom, glede izpolnjevanja pogodbe, s katero naj bi prvi na drugega prenesel svoje avtorske pravice in nekatere pravice izkoriščanja na tem filmu. Stranki sta sklenili pogodbo o filmski produkciji, v skladu s katero je Luksan scenarist in glavni režiser zadevnega filma, Van der Let pa naj bi prevzel produkcijo in izkoriščanje filma. Na podlagi te pogodbe je P. van der Let pridobil avtorske in sorodne pravice, ki jih je nanj lahko prenesel M. Luksan, ne pa tudi pravic drugih soavtorjev filma. Iz tega prenosa pravic so bili izrecno izvzeti nekateri načini izkoriščanja, in sicer dajanje na voljo javnosti v digitalnih omrežjih in oddajanje zaprtim krogom uporabnikov za posebno plačilo.

Spor v postopku temelji na tem, da je producent, P. van der Let, omogočil dostop do filma po spletu in da je zadevne pravice glede tega odstopil spletnemu portalu, da je bilo film mogoče prenesti s tega spletnega mesta. Producent je po spletu omogočil dostop tudi do napovednika filma, in pa dostop zaprtim krogom uporabnikom za posebno plačilo. Posledično je režiser proti njemu vložil tožbo. Ključno vprašanje razlage prava EU, o katerem je odločalo Sodišče EU, je bilo, ali lahko nacionalna zakonodaja določi, da se vse avtorske pravice na filmu samodejno prenesejo na producenta, ali pa mora pravo EU zagotavljati, da režiser (in drugi soavtorji) ohranijo določene pravice, zlasti pravico do nadomestila.

V zadevi sodišče jasno poudari, da je strog, dejanski sistem varstva avtorske in sorodnih pravic eden glavnih načinov za zagotavljanje, da evropska kulturna ustvarjalnost in proizvodnja prejmeta nujna sredstva, ter za varovanje neodvisnosti in dostojanstva umetniških ustvarjalcev in izvajalcev. Vsakršno usklajevanje avtorske in sorodnih pravic mora temeljiti na visoki stopnji varstva, kajti takšne pravice so za intelektualno ustvarjanje bistvenega pomena. Njihovo varstvo pomaga zagotoviti ohranjanje in razvoj ustvarjalnosti v interesu avtorjev, izvajalcev, producentov, potrošnikov, kulture, industrije in javnosti nasploh.

Sodišče EU je presodilo, da je glavni režiser avtor (ali vsaj eden izmed njih) avdiovizualnega dela. To pomeni, da po pravu EU prvotne avtorske in sorodne pravice pripadajo režiserju oziroma avtorju in ne avtomatično producentu. Nacionalno pravo (v tem primeru avstrijsko) ni smelo določati, da producent avtomatično dobi vse pravice, saj bi bila takšna ureditev v nasprotju z evropskim pravom. Možno je pogodbeno prenesti pravice, a to ne sme biti avtomatsko in nepreklicno. V avtorskem pravu EU je avtor vedno fizična oseba, ki je ustvarila originalno delo. Ni dopustna niti zakonska fikcija niti pogodbeni dogovor, da je avtor že od začetka druga osebe. Avtorske pravice ex lege pripadejo ustvarjalcu in se lahko šele naknadno (vsaj juridično sekundo kasneje) s pogodbo prenesejo na producenta.

Zadeva Luksan v. Van der Let je pomembna zato, ker je postavila EU standard, ki ga morajo upoštevati tudi slovenski zakonodajalci in sodišča. Teoretično “molk” pogodbe ali zakonov, ki avtomatično dajejo

vse pravice producentu, ni več dovoljen. Vsak avtor filma ima svojo pravico, ki se prenaša šele s pogodbo. Slovenska ureditev je v bistvu usklajena s pravom EU, saj sicer omogoča močan položaj producenta[45], vendar ne gre predaleč in avtorjem še vedno omogoča, da ostanejo soavtorji na delu in nosilci pravic. Tako kot v tej zadevi tudi v Sloveniji velja, da producent ne more pridobiti pravic brez pravne podlage ali mimo volje vseh soavtorjev, in da morajo avtorji ohraniti vsaj temeljne pravice.[46]

Pogodba o filmski produkciji

Razmerja filmskega producenta do soavtorjev avdiovizualnega dela in avtorjev prispevkov ter razmerja med samimi avtorji se urejajo s pogodbo o filmski produkciji.[47]

Vendar pa se obsežen in praviloma zapleten sklop pravnih razmerij med osebami, vključenimi v nek filmski projekt, nikoli ne ureja le v eni sami pogodbi, ampak zahteva ločeno, individualno urejanje v celi vrsti posameznih pogodb, kot so pogodba o režiji, pogodba o scenariju, pogodba o kostumografiji in podobne. Zato moramo zakonski pojem razumeti kot neko splošno označbo, s katero ZASP zajame vse posamezne pogodbe.[48]

V tem smislu pogodba o filmski produkciji ne predstavlja nujno ene same, enotne pogodbe, temveč skupek medsebojno povezanih pravnih razmerij, ki skupaj urejajo celoten proces nastajanja filma. Njena vsebina zajema predvsem določitev pravic in obveznosti producenta in avtorjev, prenos in uporabo avtorskih pravic, način financiranja ter organizacijo produkcije, s čimer se zagotavlja ustrezna pravna podlaga za realizacijo avdiovizualnega dela.

Zakon glede soavtorjev avdiovizualnega dela domneva izključen in neomejen prenos vseh pravic na delu in na vseh njegovih morebitnih nadaljnjih avdiovizualnih predelavah na producenta[49]. Producent bo lahko prosto predelal obstoječi film v novega, ne bo pa ga smel predelati na primer v književno delo. Vsi soavtorji skupaj bodo imeli pravico dovoljevati ali prepovedati takšno nadaljnjo predelavo, ker gre pri avdiovizualnem delu za nedeljivo celoto.

Soavtorji imajo izključno pravico do nadaljnje predelave avdiovizualnega dela v kakšno drugo umetniško obliko. Morajo pa v primeru predelave avdiovizualnega dela v drugo umetniško obliko (ne

[45] Glej 101., 105., 106. in 107. člen Zakona o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), ki določajo domnevo prenosa materialnih pravic na producenta ter njegov položaj pri izkoriščanju avdiovizualnega dela.
[46] *Luksan v. Van der Let*, C-277/10 (Sodišče Evropske unije 2012).
[47] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), 107. člen, prvi odstavek.
[48] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 250.
[49] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), 107. člen, drugi odstavek.

pa v novo avdiovizualno delo) dati dovoljenje za to tako avtor prvotnega dela – najpogosteje literarne podlage, če ta obstaja – kot tudi soavtorji avdiovizualnega dela.[50]

S sklenitvijo pogodbe se šteje, da so avtorji prispevkov izključno in neomejeno prenesli na filmskega producenta pravico do uporabe svojih prispevkov za dokončanje avdiovizualnega dela. Torej v tem primeru ne govorimo več o prenosu vseh materialnih avtorskih pravic, temveč le o prenosu pravice uporabe. Kljub temu pa pojem uporabe obsega vse oblike materialnih avtorskih pravic, zato ne predstavlja velike vsebinske razlike glede obsega prenosa. Zaradi prenosa pravic uporabe prispevkov v obsegu, ki omogoča celovito izkoriščanje avdiovizualnega dela, za nadaljnje izkoriščanje, vključno z javnim priobčevanjem, torej ni potrebno dodatno soglasje avtorjev prispevkov. Ti imajo vseeno pravico, da svoje prispevke k avdiovizualnem delu samostojno porabljajo, če niso s tem prizadete pravice filmskega producenta.[51]

Prva faza izkoriščanja vsakega filmskega dela je njegovo prikazovanje v kinematografih, za tem pa sledi druga faza, ko se film začne prodajati v trgovinah in dajati v komercialni najem za domačo uporabo. Danes je eden najpomembnejših načinov komercialnega izkoriščanja dela dajanje na voljo javnosti na spletnih platformah, kar je oblika priobčitve dela javnosti. ZASP daje soavtorjem izključno pravico do udeležbe na nadomestilu, ki ga prejme filmski producent za tisti del dohodkov, ki so ustvarjeni z najemom videogramov (torej, ko je delo dano v najem uporabnikom). Soavtorji imajo pravico participacije na znesku, ki ga producent prejme iz naslova vsakega posameznega dejanja izposoje. To pravico lahko uveljavljajo kolektivno ali posamično.[52]

Zakon pa kot varovalko pred nepremišljenim ravnanjem v času sklepanja pogodbe s producentom določa, da je neveljavna odpoved pravicam iz člena 107/4 člena ZASP, torej pravici do nadaljnje predelave, ločene uporabe prispevkov in pravici do nadomestila. To ne pomeni le izpodbojnosti, ampak ničnost takega dogovora.[53]

Poleg pogodbe o filmski produkciji poznamo tudi pogodbo o avdiovizualni priredbi, s katero se uredi razmerja z avtorjem (morebitne) literarne predloge, ki je predelana v scenarij, in drugih prej obstoječih avtorskih del, ki bodo vključena v avdiovizualno delo. Namenjena je torej temu, da avtor nekega že obstoječega dela (npr. knjige) dovoli, da se to delo predela v film ali drugo avdiovizualno obliko.[54]

[50] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 251.
[51] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 252.
[52] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 252-253.
[53] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), 107. člen, peti odstavek.
[54] Trampuž, Oman in Zupančič, *ZASP s komentarjem* (1997), 239-240.

Pogodba o avdiovizualni priredbi v ZASP ni posebej urejena kot samostojen pogodbeni tip, je pa v 104. členu ZASP urejena pravica avdiovizualne priredbe. S sklenitvijo pogodbe o avdiovizualni priredbi se šteje, da je avtor prvotnega dela izključno in neomejeno prenesel na filmskega producenta pravico predelave in vključitve prvotnega dela v avdiovizualno delo, svoje materialne avtorske pravice in druge pravice avtorja na tem avdiovizualnem delu, njegovem prevodu, njegovih avdiovizualnih predelavah ali na fotografijah, nastalih v zvezi s produkcijo avdiovizualnega dela, če ni s pogodbo drugače določeno.[55]

Avtor prvotnega dela kljub prenosu pravic na filmskega producenta ohrani pomembna upravičenja: izključno pravico do nadaljnje predelave svojega dela v druge umetniške oblike ter pravico, da po preteku desetih let od sklenitve pogodbe sam dovoli novo avdiovizualno priredbo. Poleg tega mu pripada pravica do primernega nadomestila za vsako pomembnejšo obliko izkoriščanja avdiovizualnega dela, in sicer za dajanje v najem videogramov, radiodifuzno retransmisijo, priobčitev javnosti prek spletnih platform za deljenje vsebin, storitev videa na zahtevo ter za druge oblike dajanja dela na voljo javnosti z neposredno ali posredno gospodarsko koristjo.[56]

Kolektivno upravljanje

Avtor lahko pravice upravlja individualno, torej za vsako avtorsko delo posebej, lahko pa za to pooblasti kolektivno organizacijo. Takrat govorimo o kolektivnem upravljanju pravic. V tem primeru se pravice upravljajo skupinsko, tj. za več avtorskih del več avtorjev hkrati. Zakon lahko za nekatere pravice določa, da jih je treba obvezno upravljati kolektivno.[57]

Pri filmski glasbi se nam postavlja vprašanje glede pristojnosti kolektivne organizacije pri upravljanju avtorskih pravic, saj imajo skladatelji dvojni položaj; nastopajo kot avtorji glasbenih del in hkrati kot soavtorji avdiovizualnih del. Kljub temu da gre za eno samo avtorsko pravico, se ta lahko uveljavlja bodisi kot pravica na glasbi bodisi kot pravica na avdiovizualnem delu.

Zakon o kolektivnem upravljanju avtorske in sorodnih pravic (v nadaljevanju: ZKUASP)[58] za obvezno kolektivno upravljanje v 14. členu določa, da je za isto vrsto avtorskih del in iste pravice lahko pristojna le ena kolektivna organizacija, ne daje pa nam jasnih smernic, ali ima v konkretnem primeru pristojnost

[55] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), 104. člen, drugi odstavek.
[56] Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP), 104. člen, tretji odstavek.
[57] Center za strokovno pomoč (CHS), »Upravljanje avtorskih in sorodnih pravic«, https://www.csh.si/si/avtorske-in-sorodne-pravice/upravljanje-avtorskih-in-sorodnih-pravic
[58] Zakon o kolektivnem upravljanju avtorske in sorodnih pravic (ZKUASP), Uradni list RS, št. 63/2016, s spremembami.

za upravljanje kolektivna organizacija slovenskih glasbenih avtorjev (v nadaljevanju: SAZAS) ali kolektivna organizacija avtorjev avdiovizualnih del (v nadaljevanju: AIPA).
Do konflikta pride zlasti v primerih, kjer se pristojnosti organizacij prekrivajo, na primer pri pravici do nadomestila za privatno reproduciranje ter pri kabelski retransmisiji, kjer je kolektivno upravljanje obvezno in lahko pride do sporov glede tega, kdo je upravičen do pobiranja in razdeljevanja nadomestil.

V Sloveniji je bila sprva za kolektivno upravljanje pravic na področju kabelske retransmisije pristojna organizacija SAZAS, ki je imela začasno dovoljenje[59] za upravljanje pravic tako za glasbena kot avdiovizualna dela, kar je omogočalo enotno upravljanje pravic na enem mestu, ne glede na to, ali se glasba uporablja samostojno ali kot del avdiovizualnega dela.[60]

Do spremembe je prišlo leta 2010 z ustanovitvijo organizacije AIPA, ki je prevzela kolektivno upravljanje pravic soavtorjev avdiovizualnih del in nastal je konflikt, zlasti glede upravljanja pravic filmske glasbe, kadar se ta uporablja v okviru avdiovizualnega dela.[61]

SAZAS je zagovarjala stališče, da članstvo v eni kolektivni organizaciji zadošča in da ni potrebe po dodatnem upravljanju prek AIP-e, saj bi bilo to tudi v nasprotju z zgoraj omenjenim določilom ZKUASP-a, poleg tega pa cepitev upravljanja pravic iz istega glasbenega dela med dve kolektivni organizaciji naj tudi ne bi bila običajna v drugih evropskih pravnih redih.[62]

Vrhovno sodišče je v sodbi II Ips 43/2018 zavzelo stališče, da je skladatelj filmske glasbe kot posebej ustvarjene glasbe soavtor avdiovizualnega dela, zato pravice kabelske retransmisije v tem delu upravlja AIPA in uporabnik zanjo ne plačuje posebej še SAZAS-u. Drugače pa velja za predobstoječo glasbo, katere avtorji imajo položaj avtorjev prispevkov in ohranijo pravice na svojih glasbenih delih, zato pravice kabelske retransmisije takšne glasbe upravlja SAZAS.[63]

Kot je na to kritično opozorilo že Vrhovno sodišče, z izdanimi dovoljenji za kolektivno upravljanje ni bila vzpostavljena jasna razmejitev pristojnosti med kolektivnimi organizacijami, in sicer ne po merilu vrste avtorskega dela (pri glasbi v avdiovizualnih delih je za soavtorje pristojen Zavod AIPA, za avtorje prispevkov in druge glasbene ustvarjalce pa Združenje SAZAS), ne po merilu avtorja, niti po merilu pravice, ki se upravlja.[64]

[59] Začasno dovoljenje št. 800-3/00-3 z dne 24. januarja 2001
[60] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 246.
[61] Dovoljenje št. 31227-1/2008-231/105 z dne 6. februarja 2012.
[62] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 245–246.
[63] Vrhovno sodišče Republike Slovenije, Sodba II Ips 43/2018 (2018).
[64] Damjan, "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi," 252-253.

Zaključek

V raziskovalni nalogi sva prišli do ugotovitve, da institut soavtorstva v avtorskem pravu predstavlja pomemben mehanizem za urejanje pravnih razmerij v primerih skupinskega ustvarjanja, ki je danes vse pogostejše. Ključna ugotovitev je, da nastanek soavtorstva predpostavlja obstoj individualnega ustvarjalnega prispevka vsakega avtorja, njihovo skupno ustvarjalno delovanje ter takšno povezanost prispevkov, da tvorijo nedeljivo celoto. Posledično se na delu vzpostavi enovita avtorska pravica, ki jo soavtorji izvršujejo skupaj, kar zahteva medsebojno usklajevanje.

Posebno mesto ima soavtorstvo pri avdiovizualnih delih, kjer zakon določa zaprt krog soavtorjev, s čimer odstopa od splošne ureditve, ki temelji na dejanskem ustvarjalnem prispevku. S tem olajša ugotavljanje nosilcev pravic in njihovo pogodbeno urejanje v praksi, pri čemer ima osrednjo vlogo pogodba o filmski produkciji.

Pomemben vidik predstavlja tudi razmerje med soavtorji in producentom, kjer ima pogodba o filmski produkciji ključno vlogo pri razporeditvi pravic. Kljub temu pa pravo Evropske unije, kot izhaja iz zadeve *Luksan v. Van der Let*, zagotavlja, da avtorji ohranijo temeljne pravice in da ne pride do avtomatičnega prenosa vseh pravic na producenta, pogodbeni prenos pravic pa je dopusten.

V prihodnje bi bilo smiselno podrobneje raziskati vprašanje ustreznosti zakonsko določenega kroga soavtorjev pri avdiovizualnih delih ter morebitne potrebe po njegovi razširitvi. Prav tako odpira nadaljnje raziskave problematika položaja avtorjev prispevkov in drugih ustvarjalcev, zlasti v luči sodobnih oblik produkcije in digitalnih platform. Dodatno pozornost bi bilo treba nameniti tudi vprašanju kolektivnega upravljanja pravic, kjer prihaja do prekrivanja pristojnosti različnih organizacij, ter vplivu novih tehnologij na razumevanje in uresničevanje soavtorskih pravic.

Bibliogafija

Center za strokovno pomoč (CHS). "Upravljanje avtorskih in sorodnih pravic." Dostopano 15. april 2026. https://www.csh.si/si/avtorske-in-sorodne-pravice/upravljanje-avtorskih-in-sorodnih-pravic

Damjan, Matija. "Avtorstvo glasbenega dela in položaj glasbenega aranžerja." *Zbornik znanstvenih razprav* 75 (2015)

Damjan, Matija. "Upravljanje avtorskih pravic na filmski glasbi." *Zbornik znanstvenih razprav (Ljubljana Law Review)*82 (2022)

Dovoljenje št. 31227-1/2008-231/105 z dne 6. februarja 2012.

Fritz, Johannes. "The Notion of 'Authorship' under EU Law—Who Can Be an Author and What Makes One an Author? An Analysis of the Legislative Framework and Case Law." *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 19, no. 7 (2024)

Goldstein, Paul, in P. Bernt Hugenholtz. *International Copyright: Principles, Law and Practice*. 2013.

Luksan v. Van der Let, C-277/10 (Sodišče Evropske unije, 9. februar 2012)

Moser, David, in Cheryl Slay. *Music Copyright Law*. 2012.

Obligacijski zakonik (OZ), Uradni list Republike Slovenije, št. 97/2007.

Rosati, Eleonora. *Copyright and the Court of Justice of the European Union*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2023.

Repas, Martina, Maja Ovčak Kos in Elizabeta Zirnstein. *Pravo intelektualne lastnine*. Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije, 2023.

Sodišče Evropske unije. *Hewlett-Packard Belgium SPRL v. Reprobel SCRL*, C-572/13 (2015).

Trampuž, Miha. *Avtorsko pravo: izbrana poglavja*. 2000.

Trampuž, Miha, Borut Oman, in Aleš Zupančič. *Zakon o avtorskih in sorodnih pravicah (ZASP) s komentarjem*. 1997.

Ustava Republike Slovenije (URS). *Uradni list RS*, št. 33/91, s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami.

Višje sodišče v Ljubljani. *Sodba V Cpg 138/2021*. 2021.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije. *Sodba II Ips 43/2018*. 2018.

Zabel, Bojan. *Obligacijski zakonik s komentarjem*. 4. knjiga. Ljubljana: GV Založba, 2004.

Začasno dovoljenje št. 800-3/00-3 z dne 24. januarja 2001

Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (ZASP). *Uradni list RS*, s kasnejšimi spremembami in dopolnitvami.

Zakon o kolektivnem upravljanju avtorske in sorodnih pravic (ZKUASP). Uradni list RS, št. 63/2016, s spremembami.

Analiza 3. In 4. Člena CDSMD in vprašanje aplikativnosti evropskega avtorskega prava na strojno učenje

Živa Verdnik*

Povzetek

Nedavni razvoj velikih jezikovnih modelov (LLMs) je vzbudil mnogo pravnih vprašanj, pri čemer pa ostaja eno izmed ključnih še nedorečenih: ali obstaja v okviru avtorskega prava EU primerna podlaga za zagotovitev zakonitega razvoja LLM in druge generativne UI? Pri posegu v pravico do reprodukcije iz 2. člena ISD se nam v okviru prava EU ponujata le dve možnosti: izjema za začasno reprodukcijo iz 5. člena ISD ter izjemi za podatkovno rudarjenje (TDM) za raziskovalne ali druge namene v okviru 3. in 4. člena CDSMD. Ker nastajajo pri strojnem učenju tudi trajne kopije, 5. člen ISD ni primerna podlaga za celovito obravnavo. Preostaneta nam izjemi TDM, ki prav tako obsegata le del procesa učenja UI ter prinašata druge težave, predvsem pomanjkljivost nekateri definicij (na primer pogoja zakonitega dostopa) in probleme z razlago in implementacijo pravice do pridržka, ki izhaja iz tretjega odstavka 4. člena CDSMD. Na podlagi tega je tudi spoštovanje tristopenjskega testa iz Bernske konvencije vprašljivo, kar je zaskrbljujoče iz vidika določb AIA, ki napotujejo k uporabi pravice do pridržka ob učenju GenAI. Po drugi strani pa utegne to spodbuditi nastanek sodne prakse, ki bo procesu strojnega učenja približala obstoječo pravno podlago in omogočila zakonit razvoj generativnega UI v EU.

Ključne besede: generativna umetna inteligenca, avtorska in sorodne pravice, ekskluzivna pravica do reprodukcije, besedilno in podatkovno rudarjenje, tristopenjski test po Bernski konvenciji.

Abstract

Recent developments in large language models (LLMs) have raised numerous legal questions, yet one of the key issues remains unresolved: is there an appropriate legal framework within EU copyright law to ensure the lawful development of LLMs and other generative AI? When there is a violation of the right of reproduction under Article 2 of the ISD, EU law offers us only two options: the exception for temporary reproduction under Article 5 of the ISD, and the exceptions for text and data mining (TDM) for research or other purposes under Articles 3 and 4 of the CDSMD. Since machine learning also generates permanent copies, Article 5 of the ISD is not a suitable basis for a comprehensive approach. This leaves us with the TDM exceptions, which also do not sufficiently cover the AI learning process

* Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom izr. prof. dr. Matije Damjana.

and have other challenges, primarily the inadequacy of certain definitions (such as the condition of lawful access) and problems with the interpretation and implementation of the right of reservation from Article 4(3) of the CDSMD. On this basis, compliance with the three-step test under the Berne Convention is also questionable, which is concerning from the perspective of the AIA provisions that refer to the application of the right of retention in GenAI training. On the other hand this may also encourage the emergence of case law that will bring the existing legal framework closer to the process of machine learning and enable the lawful development of generative AI in the EU.

Keywords: Generative artificial intelligence, copyright and related rights, exclusive right of reproduction, text and data mining (TDM), three-step test under the Berne Convention.

Tehnični uvod in pravni izzivi llm

Nedavni razvoj na področju umetne inteligence (UI) je omogočil nastanek velikih jezikovnih modelov (angl. *Large Language Models* – LLMs), ki so za razliko od njihovih specializiranih predhodnikov sposobni izvajati širok spekter jezikovnih nalog. Modeli kot ChatGPT, Claude, Gemini, Deepseek in drugi zmorejo tako ne le generirati vsebine, temveč tudi logično razmišljati, večjezično prevajati, povzemati vsebine ter razumeti in interpretirati razpredelnice in grafe.[1] To je mogoče zaradi metod strojnega učenja, ki lahko potekajo pod (delnim) človeškim nadzorom ali samodejno ter se pogosto izpopolnjujejo preko povratnih informacij uporabnikov. Za LLM ključni podvrsti strojnega učenja sta tudi globoko učenje, ki omogoča učinkovitejše pridobivanje vzorcev iz podatkov, in uporaba nevronskih mrež, tj. struktur nevronov, ki identificirajo lastnosti podatkov ter jih abstrahirajo v kompleksne, strojno berljive formate. Te metode modeli uporabijo za razumevanje in generiranje človeškega jezika; gre za tehnike obdelave naravnega jezika (angl. *Natural Language Processing* – NLP) – multidisciplinarno polje, ki združuje lingvistiko in strojno učenje.[2] Bolj specifično; v okviru NLP prihaja do pretvorbe naravnega besedila v zbirko številčnih simbolov, ki predstavljajo besede oz. manjše enote (t. i. tokenizacija oz. subtokenizacija) in tvorijo "besedišče". Model si nato zapomni statistične odnose med simboli (angl. *embedding*) preko njihovih več-dimenzionalnih vektorskih projekcij in na podlagi tega generira nove vsebine. Pri tem nastajata dve vrsti kopij materiala za učenje: (1) prehodne kopije za prenos informacij po sistemu in (2) kopije za sintezo izhodnih podatkov, ki ostanejo v modelu v strojno berljivi obliki.[3]

Izzive avtorskega prava na področju LLM bi lahko v grobem razporedili v dve kategoriji: izzive na strani vhodnih in izzive na strani izhodnih podatkov.[4] Pri slednjih je glavno vprašanje predvsem, ali so umetno generirana dela lahko avtorsko zaščitena, kar je v *common law* sistemih vezano na vložen trud[5], v evropskem avtorskem pravu pa na izvirnost avtorja, ki ga Sodišču Evropske unije (SEU) ugotavlja s standardom izvirnosti: delo mora odražati kreativnost avtorja[6], ki mora delovati svobodno[7]. Ta pogoja

[1] Zhenhua Xu et. al. "Copyright protection for large language models: A survey of methods, challenges, and trends." *arXiv preprint arXiv:2508.11548* (2025). https://doi.org/10.48550/arXiv.2508.11548, str. 1-2.
[2] Andrea Filippo Ferraris et. al. "The architecture of language: understanding the mechanics behind LLMs." In *Cambridge forum on AI: law and governance*, zv. 1, p. e11. *Cambridge University Press*, 2025. https://doi.org/10.1017/cfl.2024.16, str. 2.
[3] Daniel J. Gervais et. al. "The heart of the matter: copyright, AI training, and LLMs." *AI Training, and LLMs*, 21. september 21, 2024. Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=4963711 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4963711, str. 1-5.
[4] Maurizio Borghi et al. "The development of generative artificial intelligence from a copyright perspective." *European Union Intellectual Property Office* (2025): 1-435, https://dx.doi.org/10.2814/3893780, str. 22.
[5] Glej Walter v Lane (1900) AC 539 (House of Lords) in Sawkins v Hyperion Records Ltd (2005) EWCA Civ 565, (2005) 1 WLR 3281.
[6] Glej C-145/10, Painer, (2011) ECLI:EU:C:2011:798.
[7] Glej C-145/10, Painer, (2011) ECLI:EU:C:2011:798; C-173/11, Dataco, (2012) ECLI:EU:C:2012:642; in C-161/17, Renckhoff, (2018) ECLI:EU:C:2018:634.

pa sta v kontekstu LLM nejasna; ali je uporabnik omejen z odločitvami razvijalcev oz. modela samega? Ali lahko UI deluje kreativno v kontekstu antropološkega pristopa do avtorskega prava[8], pri katerem je zaščita del brez človeškega vložka vprašljiva[9]? Najverjetnejša rešitev je torej, da se omogoči avtorska zaščita delom, ki vsebujejo zadostno mero človeškega vložka, preostala pa so zaščitena preko drugih vzvodov avtorskega prava (npr. patenti) oziroma so v javni domeni.[10] Kot avtorje bi lahko prepoznali tudi osebe, ki so omogočile dostop do virov podatkov za učenje modela, dokler da imajo nad njimi pravice, kar je skladno s sodno prakso ameriškega Vrhovnega sodišča[11] in z britanskim konceptom *sui generis* avtorske pravice nad "računalniško-generiranim delom"[12], ki pripada osebi, ki ustvari pogoje za njegov nastanek.[13] Drugo pomembno vprašanje glede izhodnih podatkov pa je, ali jih je potrebno obravnavati kot derivativna dela, ki so zaščitena kot samostojno avtorsko delo[14]. Do posega v avtorsko pravico na podlagi tega pride vedno, ko derivativno delo nima dodane vrednosti oz. neke stopnje izvirnosti, kot zahteva sodna praksa SEU.[15 & 16]

Druga kategorija izzivov avtorskega prava na področju LLM pa so izzivi na vzhodni strani, katere bom podrobneje obravnavala ter se nanje omejila v tem članku. Pojavljajo se v vseh fazah strojnega učenja LLM: najprej v fazi zbiranja podatkov, katere zakonitost je v praksi zaradi varstva zasebnosti in vprašanja zakonitega dostopa do podatkov pogosto vprašljiva, sploh če v obzir vzamemo, da so vir za učenje generativne umetne inteligence (GenAI) najpogosteje avtorsko zaščitena dela, dostopna na spletu. Sledi ji faza pred-obdelave, v kateri pride do tokenizacije ter drugih prilagoditev besedila, te pa lahko predstavljajo poseg v ekskluzivno pravico do reprodukcije avtorskega dela. Temu sledi faza procesa učenja, v kateri nastanejo trajne kopije. Ker ta faza načeloma ni reverzibilna[17], je po njenem

[8] Iz tega na primer izhaja Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del (1886) , ko v 3. členu govori o nacionalnosti ali prebivališču avtorja ter v 7. člen, ki avtorsko zaščito veže na čas življenje avtorja. To drži tudi v primeru *common law* držav (glej na primer Thaler v. Perlmutter, 22-1564 (D.D.C., 2023) in Naruto v. Slater, 16-15469 (9th Cir. 2018)), in evropskih držav (na podlagi C-05/08, Infopaq International v. Danske Dagblades Forening, (2009) ECLI:EU:C:2009:465. in C-145/10, Painer, (2011) ECLI:EU:C:2011:798 je izvirnost pripisljiva le "avtorjevi intelektualni stvaritvi"). Tudi slovenska ureditev avtorja v 10. členu Zakona o avtorskih in sorodnih pravicah (ZASP) definira kot fizično osebo in trajanje avtorske pravice veže na čas njegove smrti.

[9] Glej Kelley v. Chicago Park District, 635 F.3d 290 (7th Cir. 2011), kjer naravno nastali aranžma divjih rož ne more biti avtorsko zaščiten.

[10] Vincenzo Iaia. "To be, or not to be… original under copyright law, that is (one of) the main questions concerning AI-produced works." *GRUR International* 71, št. 9 (2022): 793-812

[11] V primeru Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony, 111 U.S. 53 (1884) je Vrhovno sodišče ZDA za avtorja fotografij določilo osebo, ki je sodelovala pri njenem stvarjenju.

[12] Glej tretji odstavek 9. člena Zakona o avtorskih pravicah, modelih in patentih (*Copyright, Designs and Patents Act*, 1988).

[13] Nicola Lucchi. "ChatGPT: a case study on copyright challenges for generative artificial intelligence systems." *European Journal of Risk Regulation* 15, št. 3 (2024): 602-624.

[14] Glej tretji odstavek 2. člena Bernske konvencije in 7. Člen ZASP.

[15] Glej C-649/23, Institutul G. Călinescu, (2026) ECLI:EU:C:2026:213, odst. 51.

[16] Emanuele Mezzi et. al. "Who owns the output? bridging law and technology in llms attribution." *arXiv preprint arXiv:2504.01032* (2025), str 6.

[17] Zaradi tega je po zaključenem učenju LLM vprašljivo uveljavljanje pravice do izbrisa iz 17. člena Uredbe 2016/67 (GDPR) ali pa uveljavljanje avtorskih pravic.

zaključku tudi izredno težko ostraniti specifične informacije – model je treba ponovno naučiti ali pa filtrirati izhodne podatke.[18]

Strojno učenje torej z izdelavo kopij posega v materialno avtorsko pravico preko posega v izključno pravico do reprodukcije iz 2. člena InfoSoc direktive[19] (v nadaljevanju ISD), razen če z reprodukcijo avtor soglaša. Ker je zaradi obširnih zahtev po materialih za učenje v praksi pridobivanje takšnega soglasja od vsakega avtorja posebej težko izvedljivo, se morajo razvijalci zanašati na druge izjeme od avtorske pravice. Ena izmed njih je tudi izjema od pravice do reprodukcije iz 5. člena IDS, ki omogoča začasno reprodukcijo materiala, ne obsega pa trajnih kopij, ki jih model uporablja za generiranje vsebin. V primeru slednjega je treba tako uporabiti izjemi iz 3. in 4. člena Direktive o avtorski in sorodnih pravicah na enotnem digitalnem trgu[20] (v nadaljevanju CDSMD), ki omogočata podatkovno rudarjenje za komercialne ali raziskovalne namene, kar je deloma potrdila tudi Uredba 2024/168 2024 o določitvi harmoniziranih pravil o umetni inteligenci[21] (v nadaljevanju AIA).

V prvem delu članka se bom tako osredotočila na pravno analizo vseh treh izjem od pravice do reprodukcije in ali oz. do kakšne mere so aplikativne na proces strojnega učenja UI. Nato bom preko tristopenjskega testa iz Bernske konvencije za varstvo književnih in umetniških del (1886), ki se uporablja za presojo utemeljenosti posegov v avtorsko pravico, še natančneje obravnavala izjemi iz 3. in 4. člena CDSMD ter poskusila prikazati, zakaj sta kot glavna pravna vira za razvoj LLM v EU pomanjkljiva.

Pravna analiza pravice do reprodukcije in izjem iz 5. Člena isd in 3. In 4. Člena cdsmd

Pravica do reproduciranja in izjema iz 5. člena ISD

Na podlagi dobesednih (*verbatim*) priklicev avtorsko zaščitenih del, ki se pogosto znajdejo v izhodnih vsebinah LLM, je utemeljeno domnevati, da ob njihovem učenju nastajajo kopije, ki potencialno posegajo v avtorsko pravico. Evropska sodna praksa[22] pri tem vprašanju splošno sklepa, da gre za *prima*

[18] Martin Kretschmer et. al. "Copyright Law and the Lifecycle of Machine Learning Models." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 55, št. 1 (2024): 110-138. https://doi.org/10.1007/s40319-023-01419-3, str. 117-122.
[19] Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi.
[20] Direktiva (EU) 2019/790 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o avtorski in sorodnih pravicah na enotnem digitalnem trgu.
[21] Uredba (EU) 2024/168 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. junija 2024 o določitvi harmoniziranih pravil o umetni inteligenci.
[22] Getty Images (US) Inc v Stability AI Ltd. [2023] EWHC 3090 (Ch) (United Kingdom) in 310 O 227/23, LAION v Robert Kneschke, (27. september 2024) Nemčija, okrožno sodišče Hamburg.

facie poseg v avtorsko pravico. To potrjuje tudi razlogovanje ameriške sodne prakse[23], ki vzpostavi domnevo nastanka kopije, če je imel model dostop do originalnega dela in če obstaja neka stopnja podobnosti. Posega pa ne smemo avtomatsko predvidevati v primeru začasnih kopij, ki se po koncu učenja izbrišejo, saj lahko pride v poštev izjema iz 5. člena IDS.[24]

Materialna avtorska pravica do reprodukcije v okviru usposabljanja UI namreč prepoveduje nastanek tako stalnih ali začasnih, direktnih ali indirektnih ter delnih ali celovitih (digitalnih) kopij.[25] To izhaja iz 2. člena ISD, ki je v slovenski ureditvi implementiran v 23. členu Zakona o avtorski in sorodnih pravicah (v nadaljevanju ZASP). Slednji definira pravico do reprodukcije kot "*izključno pravico, da se delo fiksira na materialnem nosilcu ali drugem primerku, in sicer neposredno ali posredno, začasno ali trajno, delno ali v celoti ter s kakršnimkoli sredstvom ali v katerikoli obliki*."

V 5. členu ISD oz. 49.a členu ZASP je nato predvidena izjema od te pravice, v okviru katere so dovoljena "*začasna dejanja reprodukcije prehodne ali spremljevalne narave, ki so sestavni in bistveni del tehnološkega procesa in katerih edini namen je omogočiti prenos po omrežju ali zakonito uporabo dela, ki nima nobenega neodvisnega ekonomskega pomena*". Nastanek kopij nekega avtorsko zaščitenega dela je torej zakonit, če kumulativno izpolnjuje naslednje pogoje: 1) kopije morajo biti začasne in nastajati neodvisno od človeške intervencije, 2) morajo biti nenamerne in prehodne (njihova hramba je torej časovno omejena); 3) reproduciranje mora biti nujen del tehnološkega procesa; 4) njegov glaven namen je prenos del ali omrežja oz. zakonita uporaba dela; ter 5) ni dobičkonosen sama po sebi.[26] Člena se lahko uporabljata le za namene prenosa del po omrežju med tretjimi osebami s pomočjo posrednika ali pa v primeru zakonite uporabe. Pogoj za reprodukcijo v kontekstu LLM je torej zakonit dostop do materiala (v obliki zakonskih omejitev ali pogodbe), pri čemer pa je SEU vzpostavilo izjemo[27] v primeru majhnih del z zanemarljivimi elementi intelektualnega dela.[28]

Pri tem je treba poudariti, da ISD v 5. členu ne eksplicitno navaja, da se izjema nanašata tudi na digitalne kopije. To izvedemo iz 21. uvodne izjave, ki zaradi zagotavljanja pravne varnosti na notranjem trgu zahteva široko razlago pravice, prav tako pa je definicija sama tehnološko nevtralna – to omogoči, da sta 2. in 5. člen ISD aplikativna ne le na analogne, temveč tudi digitalne kopije. Kritiki sicer izpostavljajo, da to ustvarja neutemeljeno pričakovanje monetarne kompenzacije, enakovredne

[23] Glej Three Boys Music Corp. v. Bolton, 212 F.3d 477 (9th Cir. 2000) ali Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971).
[24] Gervais et. al., "The heart of the matter," 6-13
[25] Kretschmer et. al., "Copyright Law and the Lifecycle of Machine Learning Models," 111.
[26] Borghi et al., "The development of generative artificial intelligence," 34, 49-5.
[27] Glej sodno prakso SEU, na primer C-05/08, Infopaq I, odst. 39.
[28] Kretschmer et. al. "Copyright Law and the Lifecycle of Machine Learning Models," 125-127.

kompenzaciji za analogne kopije, kar ni skladno z zanemarljivo ekonomsko vrednostjo digitalnih, ki se uporabljajo le kot orodja ali sestavine za zagotavljanje drugih storitev.[29]

Sodna praksa SEU načeloma izjemo iz 5. člena ISD razlaga ozko[30], vendar le dokler ta efektivno izpolni svoj namen[31] ter ne škoduje razvoju novih tehnologij[32]. To je v skladu s tristopenjskim testom iz drugega odstavka 9. člena Bernske konvencije, implementiranim v petem odstavku 5. člena ISD, ki ne ovira široke interpretacije izjem, dokler da so ekonomske pravice sorazmerno zaščitene.[33] Gre za vzdrževanje ravnovesja med javnim interesom, ki zahteva širšo interpretacijo, ter možnostjo zakonite uporabe avtorskih del za zasebnike.[34] Sodna praksa odgovarja tudi na ključno vprašanje; kakšen je odnos med 5. členom ISD in 3. in 4. členom CDSMD (ki sta podrobneje obravnavana v nadaljevanju)? V nemškem primeru Kneschke vs. LAION, v katerem je fotograf tožil neprofitno organizacijo zaradi neavtorizirane uporabe njegovih fotografij pri tvorbi spletne baze spletu preko UI učenja, je sodišče med drugim obrazložilo tudi, da izjema iz ISD ni uporabljiva, če gre za namensko analitiko in ne naključno in postransko reprodukcijo.[35] Razpon izjeme 5. člena ISD je tako izredno ozek – nanaša se le na začasno reprodukcijo, ki je prehodna ali spremljevalna ter je sestavni del večjega procesa – zaradi česar ni primerna pravna podlaga za strojno učenje UI. Kot je omenjeno že v uvodu, pri slednjem namreč ne nastajajo le začasne, temveč tudi trajne kopije.

Kljub temu pa je pri strojnem učenju ISD vendarle relevantna zaradi pravnih vrzeli v okviru pravice do priobčitve del javnosti. Ta je zaščitena v 3. členu ISD oz. 32.a členu ZASP kot izključna pravica, da se po žici ali brezžično, delo naredi dostopno javnosti na način, ki omogoča posameznikom dostop do njega s kraja in v času, ki ju sami izberejo.[36] Avtorjem torej omogoča, da prepovejo priobčenje in javni dostop do njihovih del. Sodna praksa SEU[37] javni dostop definira kot (1) akt priobčitve, ki je (2) javne narave. Na podlagi analognih primerov *Filmspeler*[38] in *Pirate Bay*[39], kjer je SEU za akt priobčitve spoznalo tudi

[29] P. Bernt Hugenholtz, ed., *Copyright Reconstructed: Rethinking Copyright's Economic Rights in a Time of Highly Dynamic Technological and Economic Change* (Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2018), str. 205-206.
[30] Glej C-05/08, Infopaq I, odst.56; Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening (Infopaq II), (2012) ECLI:EU: C:2012:16, odst. 27; ECLI:EU: C:2012:16; C-360/13, Public Relations Consultants Association, (2014) ECLI:EU:C:2014:1195, odst. 23.
[31] Glej C-403/08, Premier League, (2011), ECLI:EU:C:2011:631.
[32] Glej C-403/08, Premier League, odst. 164 in 179, ECLI:EU: C:2011:631; C-360/13, Public Relations Consultants Association, odst. 24; uvodna izjava (31) ISD.
[33] P. Bernt Hugenholtz in Martin Senftleben. "Fair use in Europe: in search of flexibilities." str. 24-25, 30.
[34] Inger Berg Ørstavik,. "Development of large language models: Copyright law perspectives for research institutions and research libraries." *International Journal of Legal Information* 52, št. 3 (2024): 200-211.
[35] Borghi et al., "The development of generative artificial intelligence," 69-76.
[36] Hugenholtz, "Copyright reconstructed," 205-206.
[37] Glej C-117/15, Reha Training (2016), ECLI:EU:C:2016:379, odst. 37; C-325/14, SBS Belgium (2015), EU:C:2015:764, odst. 15 in C-466/12, Svensson and Others, (2014), EU:C:2014:76, odst. 16.
[38] Glej C-527/15, Stichting Brein v. Jack Frederik Wullems, (2017) ECLI:EU:C:2017:300.
[39] Glej C-610/15, Stichting Brein v. Ziggo BV, (2017) ECLI:EU:C:2017:456.

omogočanje dostopa in indeksiranje zaščitenega materiala oz. *torrent* datotek, lahko sklepamo, da je prvi pogoj izpolnjen; pri generiranih vsebinah namreč obstaja velika verjetnost reprodukcije zaščitenih del. Če so LLM dostopni javnosti lahko torej domnevamo, da prihaja tudi do kršitev pravice do priobčitve del javnosti.[40] To bi utegnilo še toliko bolj držati v primerih, kjer LLM preko *verbatim* preklicev nadomestijo originalni vir.[41]

Besedilno in podatkovno rudarjenje za komercialne in raziskovalne namene v okviru izjem iz 3. in 4. člena CDSMD

Besedilno in podatkovno rudarjenje (angl. *text and data mining* – TDM) je tehnika iskanja, analize in integracije vsebin, ključna za obdelavo velikega števila podatkov.[42] TDM je mogoč na podlagi izjem iz 3. in 4. člena CDSMD: 3. člen uzakoni reprodukcijo in pridobivanje izvlečkov vsebine za namen znanstvenega raziskovanja in podatkovnega rudarjenja zakonito pridobljenih vsebin s strani raziskovalnih organizacij in ustanov za varstvo kulturne dediščine.[43] V 4. členu pa se izjema razširi še na komercialne entitete in dovoli ustvarjanje kopij del ali baz podatkov za namen pridobivanja izvlečkov, dokler da se hranijo tako dolgo, kot je nujno potrebno. Tretji odstavek tega člena zahteva tudi, da je nosilcem avtorske pravico na voljo možnost, da "na ustrezen način pridržijo uporabo" pravice (t.i. *opt-out* oz. pravica do pridržka).

ZASP ti izjemi ureja v 57.a in 57.b členu, ki sta nekoliko širša od direktive: oba vključita tudi digitalizacijo analognih vsebin in oddaljen dostop do takšnih vsebin, kadar je to potrebno za namene besedilnega in podatkovnega rudarjenja. Posebnost slovenske ureditve po 57.b. členu je tudi prepoved nesorazmernih ukrepov, ki bi onemogočali TDM za znanstvene namene. Dostop do podatkov morajo namreč imetniki pravic omogočiti v roku 72 ur, drugače so podvrženi sankcijam iz 185. člena. Prav tako ZASP izrecno opredeljuje upravičence, na katere se nanaša izjema TDM za raziskovalne namene, in se tako izogne težavam, ki so se pojavile v tuji sodni praksi[44]. Prepovedano je tudi reproduciranje na zalogo (vnaprej in za nekonkretiziran namen), v nasprotnem primeru pa je sprožena obveznost plačila nadomestila po tretjem odstavku 50. člena.[45]

[40] Gervais et. al., "The heart of the matter," 16-23.
[41] Lucchi, Nicola, Tim W. Dornis in Pascal T Sierek. "The Three-Step Test in International Copyright – A Global Framework for Generative AI Training." *American Business Law Journal (ABLJ)* (5. marec 2026), *Max Planck Private Law Research Paper* št. 26/7 (v pripravi 2026). str. 68.
[42] Science Europe. "Briefing Paper on Text and Data Mining and the Need for a Science-friendly EU Copyright Reform“ (7. april 2015). str. 2-3, 5.
[43] Ibid. 20.
[44] Glej na primer: LAION v Robert Kneschke.
[45] Maja Bogataj Jančič in Laura Pipan. “Avtorskopravne podlage za grajenje velikih jezikovnih modelov v slovenski pravni ureditvi”. *Pravni letopis* 2025 18, št. 1 (5. marec 2026): 193–213.

Tako 3. kot 4. člen CDSMD vzpostavljata izjemo od pravice do reprodukcije in sorodnih pravic ter avtorske zaščite podatkovnih baz. 3. člen dovoljuje tudi hrambo kopij za znanstvene namene ter vzpostavlja obveznost njihovega skrbnega varovanja, po 4. členu pa je hramba časovno omejena – tako dolgo, kot je nujno potrebno. Pri obeh je pogoj zakonit dostop do materiala, vendar pa 3. člen izključuje možnost nosilca avtorske pravice, da nasprotuje TDM, kot je to mogoče preko pravice do pridržka iz 4. člena.[46] Zakonit dostop tako *de facto* deluje kot pravica do pridržka, namen 3. člena pa je v bistvu preprečevanje situacije, v kateri imajo raziskovalci dostop do podatkov brez pravic do rudarjenja.[47]

Obseg zakonitega dostopa pa v praksi in teoriji ni popolnoma jasen. V 14. uvodni izjavi so identificirane štiri vrste dostopa: v okviru odprtega dostopa, pogodbenih ureditev, na druge zakonite načine in na podlagi prostega dostopa na spletu. Zadnja opcija pri tem močno razširi preostale tri, kar ni nujno skladno z nekatero sodno prakso[48]. Uvodna izjava 18 specifično opozori tudi, da se lahko izjema uporablja le ob zakonitemu dostopu *do dela*, čeprav je ta javno dostopno prek spleta. Temu je sledila tudi sodna praksa SEU[49], v kateri je pojem zakonitega dostopa izenačen s vprašanjem (zakonitega) dostopa do podatkov, kot velja pri pravici do reprodukcije, v primeru komercialnega rudarjenja pa vzpostavi domnevo, da je nezakonit status virov rudarjem znan. V skladu s tem mora na primer raziskovalna institucija pri uporabi izjeme iz 3. člena CDSMD pred uporabo vsakega vira posebej preveriti, ali do njega dostopa zakonito, kar je v praksi težko izvedljivo. Manj strožji pristop do raziskovalnih institucij je v javnem interesu, obenem pa lahko pripelje do situacije, ko za nezakonit dostop izvemo šele po zaključenemu učenju. Na podlagi tega nekateri avtorji predlagajo, da naj se "zakonit dostop" v primeru 3. člena CDSMD nanaša na pogoje, pod katerimi je mogoč zakonit dostop do podatkov za TDM, v primeru 4. člena CDSMD pa velja 18. uvodna izjava.[50]

Problematičen je tudi pojem pravice do pridržka, ki po mnenju nekaterih kritikov pretirano omejuje izjemo iz 4. člena CDSMD.[51] V nasprotju s tradicionalnim razumevanjem avtorske pravice, ki se osredotoča na zaščito izvirnega izraza, namreč obsega vse oblike avtomatizirane analize podatkov, tudi dejanske podatke brez umetniškega izraza.[52] V kombinaciji z nizkimi zahtevami po izvirnosti se tako onemogoči razlikovanje od (prav tako legitimnih) TDM projektov, pri katerih ne pride do generiranja

[46] Borghi et al., "The development of generative artificial intelligence," 39-42.
[47] Kretschmer et. al. "Copyright Law and the Lifecycle of Machine Learning Models," 125-127.
[48] Glej C-762/19, CV-Online Latvia, (2021) ECLI:EU:C:2021:434 in C-392/19, VG Bild-Kunst, (2021) ECLI:EU:C:2021:181.
[49] Glej C-435/12, ACI Adam BV, (2014) ECLI:EU:C:2014:254 in C-463/12, Copydan, (2015) ECLI:EU:C:2015:144.
[50] Thomas Margoni. "TDM and generative AI: lawful access and opt-outs." *Auterus&Media* (v pripravi, 30. maj 2024). str. 12-16.
[51] Lucchi, "ChatGPT," 15.
[52] Thomas Margoni in Martin Kretschmer. "A deeper look into the EU text and data mining exceptions: harmonisation, data ownership, and the future of technology." *GRUR international* 71, št. 8 (2022): 685-701.

umetniških vsebin.[53] Tudi njena implementacija v praksi je trenutno še nejasna; v nizozemskem primeru Howards Home mora biti na primer nujno strojno berljiva, kar pa je v primeru Kneschke vs. LAION sodišče razlagalo široko – pogoju zadostijo že splošni pogoji spletne strani oz. licenčna pogodba.[54]

Pri pravici do pridržka obstajajo tudi mnogi praktični problemi: trenutna ureditev predpostavlja, da so imetniki s pravico seznanjeni ter da so jo zmožni efektivno uveljavljati. To je lahko vprašljivo v okviru zahtev po izraznosti in strojni berljivosti izjave o pridržku (uvodna izjava 18 CDSMD na primer omenja uporabo primernih formatov (*robot.txt*) pri objavah na spletu). Poznavanje same pravice ter pogojev, pod katerimi se uveljavlja, je v primeru povprečnega imetnika pravic vprašljivo, prav tako pa slednji pogosto niti ne vedo, da jo lahko uveljavijo, oz. tega ne morejo storiti (na primer piratske kopije zaščitenih del).[55] Tako zastavljena pravica torej bremeni njene imetnike in se težko uveljavlja po zaključku zbiranja podatkov, po javni objavi dela na spletu ali pa ob nadaljnjem (ne)zakonitem delanju kopij. Prav tako je težavno dokazovanje posegov – tj. neupoštevanje podane izjave – pri sodnem izvrševanju te pravice. Dejstvo, da avtor ne more uveljavljati pravice, če ta ni izražena na strojno berljiv način, nasprotuje tudi drugemu odstavku 5. člena Bernske konvencije, ki določi, da pravice ne smejo biti podvržene formalnostim.[56]

Nekatere izmed teh težav pa se vendarle lahko ustrezno naslovijo, na primer preko ustreznega informiranja imetnikov pravic, preko harmonizacije standardov, ki omejujejo pravico, preko obveznosti objave kontaktnih podatkov avtorja, s čemer se zagotovi njihov nadzor, ter preko uvedbe čakalnih obdobij in obveščanja, ki bi varovale interese razvijalcev in avtonomijo imetnikov.[57] S tem namenom so nekateri avtorji[58] predlagali tudi vzpostavitev (evropskih) centralnih arhivov, ki bi poleg del shranjevali tudi metapodatke in omogočali strojno berljivo uveljavljanje pravice do pridržka. Prijava del v takšne registre bi lahko bila obvezne narave[59] ali pa bi se k temu spodbujalo preko sofinanciranja ali drugih ugodnosti, kot na primer posredovanja v primeru sporov ali kolektivnih pogajanj o pogojih dostopa ter o višini kompenzacije. S tem bi se spodbujalo tudi interdisciplinarno sodelovanje in povečuje

[53] Thomas Margoni. "TDM and generative AI: lawful access and opt-outs." *Auterus&Media* (v pripravi 30. maj 2024) Str. 9-10.
[54] Gervais et. al., "The heart of the matter," 23.
[55] Rostam, Darius. "Opt-Outs in Copyright Law: Can They Save AI Training Under Fair Use and the Three-Step Test?." Str. 40-42.
[56] Nicola Lucchi et al. "The Three-Step Test in International Copyright," 45-53.
[57] Rostam, "Opt-Outs in Copyright Law," 43-44.
[58] Glej Senftleben, Martin. "Copyright data improvement for AI licensing: The role of content moderation and text and data mining rules." *A Research Agenda for EU Copyright Law, Edward Elgar Publishing* (2025), 105-128. in Lucchi, "ChatGPT", 20.
[59] Glej Senftleben, "Copyright data improvement for AI licensing,".

transparentnost, demokratičnost in inovativnost, kar je v korist razvijalcem, avtorjem del in družbi na splošno.[60]

Aplikatibilnost 3. In 4. Člena cdsmd na strojno učenje: tristopenjski test, ai akt in drugi pomisleki

Za presojo zakonitosti izjem od avtorske pravice uporablja tristopenjski test iz drugega odstavka 9. člena Bernske konvencije. Ker prihaja v primeru začasnih dejanj reprodukcije prehodne ali spremljevalne narave iz 5. člena ISD ter v primeru besedilnega in podatkovnega rudarjenja za raziskovalne ali komercialne izjeme iz 3. in 4. člena CDSMD do posegov v pravico do reprodukcije, je tristopenjski test implementiran tudi v ti dve direktivi. Bolj specifično; države morajo pri implementaciji izjem upoštevati peti odstavek 5. člena ISD, h kateremu napotuje tudi drugi odstavek 7. člena CDSMD. V slovenski pravni red pa je test vnesen preko 46. člena ZASP kot vodilo za sodišča pri presoji vsebinskih omejitev avtorske pravice, prav tako pa so pogoji ponovljeni še v okviru petega odstavka 57.b. člena ZASP[61] za primer deljenja in dajanja na voljo javnosti izsledkov. [62] V prvem koraku testa je potrebno ugotoviti, ali gre za "posebni primer" ("*special case*"), definiran kot jasna (a ne nujno individualno) opredeljena izjema, ki je kvalitativno in kvantitativno omejena.[63] Kvantitativnost se pri tem nanaša na število zaščitenih del, v katere se bo poseglo, ter omejeno število oseb, ki bodo te posege izvajali, kvalitativnost pa na utemeljene omejitve teh posegov.[64] Drug korak testa zahteva, da reprodukcija ni v škodo "redni uporabi dela" ("*such reproduction does not conflict with a normal exploitation of the work*"), kar je vezano na upravičeno pričakovano ekonomsko vrednost pravice na trgu[65]. V zadnjem koraku je potrebno oceniti "neupravičeno škodo zakonitim interesom avtorja" ("*unreasonably prejudice the legitimate interests of the author*") preko nujnosti, (ne)navadnosti in razumnosti posega v ekonomsko vrednost pravic.[66] Gre torej za iskanje ravnotežja med javnim interesom ter interesi razvijalcev in zasebnim interesom imetnikov avtorske pravice.[67] V preostanku članka bom na te korake aplicirala koncept strojnega učenja, kot je trenutno mogoče v okviru 3. in 4. člena CDSMD.

---

[60] Lucchi, "ChatGPT," 19-20.
[61] Peti odstavek 57.b člena ZASP pravi: " Deljenje in dajanje na voljo javnosti izsledkov besedilnega in podatkovnega rudarjenja iz prvega odstavka tega člena je dopustno, če je obseg besedilnega in podatkovnega rudarjenja omejen glede na namen, ki ga je potrebno doseči, če je v skladu z dobrimi običaji, če ne nasprotuje običajni uporabi dela in če ni v nerazumni meri v nasprotju z zakonitimi interesi avtorja."
[62] Bogataj Jančič in Pipan, "Avtorskopravne podlage za grajenje velikih jezikovnih modelov v slovenski pravni ureditvi", 206.
[63] Svetovna trgovinska organizacija (WTO), Združene države Amerike – oddelek 110(5) Zakona o avtorski pravici ZDA, *poročilo panela, WT/DS160/R* (Ženeva: Svetovna trgovinska organizacija, 15. junij 2000), odst. 6.111, 6.127 IN 6.143. Pridobljeno 18. marca 202.
[64] Rostam, "Opt-Outs in Copyright Law," 38.
[65] WTO, Poročilo panela WT/DS160/R, 6.165, 6.166.
[66] WTO, Poročilo panela WT/DS160/R, 6.226, 6.229.
[67] Eleonora Rosati. "Copyright and the Court of Justice of the European Union." *Oxford University Press*, (2023). Str. 8.

Prvi kriterij: "posebni primer"

V okviru prvega koraka se je potrebno vprašati, ali trenutna ureditev TDM izjem dovolj jasna in primerno omejena. Sodna praksa SEU[68] kaže, da ta pogoj sicer izpolnjujejo začasne in zasebno uporabljene kopije v okviru 5. člena ISD, sploh ob upoštevanju tehnoloških, ekonomskih, socialnih in kulturnih prednosti UI.[69] Odgovor pa ni tako očiten pri TDM izjemah, ki preko rudarjenja omogočata širok spekter usposabljanja GenAI, brez da bi ga jasno definirali ali omejili. Po mnenju nekaterih avtorjev trenutni TDM izjemi nista dovolj ozko opredeljeni – ni na primer omejitev glede na vrste del, ki se lahko uporabijo, glede kvalitativnih ali kvantitativnih okvirjev uporabe, varnostnih ukrepov itd., prav tako pa teh okoliščin še ni imela priložnosti nasloviti sodna praksa. Trenutno je tako mogoče neomejeno črpanje podatkov z interneta in njihova neomejena ponovna uporaba, tudi v okviru nadaljnjega izpopolnjevanja modelov.[70]

Nekateri avtorji pa kljub temu izpostavljajo argumente v prid zadostno ozki in omejeni opredelitvi izjem. Oba člena sta na primer omejena s pogojem "zakonitega dostopa", ki efektivno omejuje možnost sklicevanja na TDM izjemi. V nasprotnem primeru namreč spodbujamo nezakonito kroženje del, ki zmanjšuje možnosti njihovega ekonomskega izkoriščanja, to pa je v nasprotju z namenom drugega in tretjega koraka tega testa.[71] Krog uporabnikov je torej po mnenju teh avtorjev zadostno omejen. Pomanjkanje eksplicitnih omejitev pri reprodukciji, na primer omejitev na podlagi vrste del ali pa dovoljenega števila kopij, prav tako ni nujno usodno – že iz same narave strojnega učenja namreč izhaja, da se kopije uporabljajo na izredno specifičen, ne-intelektualen namen, ki bi ga lahko šteli pod "posebni pomen" v smislu tristopenjskega testa. To še toliko bolj drži, če v zakup vzamemo še kvalitativne elemente, tj. javni interes, ki leži v uporabi in razvoju LLM.[72]

Drug kriterij: "redna uporaba dela"

Težje je presoditi izpolnjevanje drugega kriterija, po katerem TDM ne sme škoditi redni uporabi dela, ki se odraža v upravičeno pričakovani ekonomski vrednosti pravice na trgu. Imetniki pravic morejo torej dokazati, da lahko na področju TDM redno finančno izkoriščajo svoja dela, torej da ima takšna raba neko ekonomsko in praktično vrednost.[73] Potrebno je tudi razločevati med 3. in 4. členom CDSMD, pri

[68] Glej C-302/10, Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening (Infopaq II), odst. 56.
[69] Senftleben, "Text and Data Mining, Generative AI, and the Copyright Three-Step Test." 5-11.
[70] Lucchi et al. "The Three-Step Test in International Copyright," 14-17.
[71] Rosati, Eleonora. "Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU, and UK Copyright Law." *European Journal of Risk Regulation* 16, št. 2 (2025): 603–27.
[72] Senftleben, "TDM, GenAI and the copyright three-step test." 71-77.
[73] Ibid. 77-79.

slednjem namreč do konflikta najverjetneje niti ne pride: zaradi velikih stroškov pogajanja in majhne vrednosti uporabe individualnih del ekonomsko izkoriščanje del v okviru TDM običajno ni v interesu imetnikov pravic, če pa bi si tega vendarle želeli, pa jim to že omogoča pravica do pridržka. Pri tem pa je ključno, da se lahko to pravico efektivno izvršuje tudi v praksi.[74] Če namreč v zakup vzamemo tudi prej omenjene težave, 4. člen CDSMD najverjetneje ne prestane drugega kriterija tristopenjskega testa, saj ne more zanesljivo odstraniti konflikta z redno uporabo.[75] Nekateri avtorji sicer poudarjajo, da pride pri aplikaciji tristopenjskega testa v poštev le pravna presoja, ne pa tudi ocena implementacije določb. V tem primeru pravica do pridržka očitno preprečuje nastanek konflikta z redno uporabo dela, kar vodi do naslednjega vprašanja: kakšen je poseg v redno uporabo dela, ko takšne pravice ni?[76]

Poseg v upravičeno pričakovano ekonomsko vrednost pravice na trgu je zaradi relativne novote trga uporabe podatkov za TDM in pomanjkanja obstoječih pogodbenih dogovorov težko oceniti. Pri tem je potrebno upoštevati empirične kot normativne aspekte "redne uporabe": slednja mora biti torej običajna in tipična v okviru nekega trga, pri tem pa se upošteva tudi *bodoče* priložnosti uporabe. V okviru tega tipično prihaja do konflikta zaradi zmanjšanje priložnosti licenciranja podatkov, razredčitve trga in substitucije človeških del z umetno generiranimi (sploh, če slednja niso dovolj transformativna). Teh negativnih učinkov prav tako ne smemo naslavljati v okviru vprašanja sorazmernosti, saj je tretji korak testa sosleden drugemu.[77]

Lahko bi tako trdili, da TDM izjeme ne prestanejo drugega koraka testa, pri čemer pa kritiki opozarjajo, da tako široka interpretacija drugega kriterija ni skladna z vsebino določb iz 3. in 4. člena CDSMD. Slednja namreč omogočata analizo podatkov za prepoznavanje vzorcev, vektorjev in parametrov za strojno učenje, ne naslavljata pa izhodnih podatkov, presoja vplivov slednjih na trg tako ni relevantna. To prav tako ni skladno z jezikovno razlago drugega kriterija tristopenjskega testa – eksplicitno je namreč uporabljena ednina, v poštev pride torej le vrednost posamičnega dela oz. kvečjemu repertoarjev del. Tukaj pa naletimo na še eno težavo; zaradi potrebe po velikem število podatkov so posamična dela ekonomsko razvrednotena[78]. Zaradi tega pa ne smemo razširjati presoje redne uporabe na izhodne

[74] Rostam, "Opt-Outs in Copyright Law," 39-40.
[75] Lucchi, "The Three-Step Test in International Copyright," 45-53.
[76] Senftleben, "TDM, GenAI and the copyright three-step test," 79-83.
[77] Lucchi, "The Three-Step Test in International Copyright," 53-55.
[78] Lucchi sicer trdi, da se slednja glede na časovni razpon uporabe modela in število uporabnikov s časom povečuje. Glej Lucchi et al. "The Three-Step Test in International Copyright, 67.

podatke[79], sploh če ti le povzemajo, parafrazirajo ali pa stilistično posnemajo zaščitena dela, saj bi s tem zavirali umetnostni razvoj[80] in onemogočali uporabo usposabljanje UI preko drugih, zakonitih virov. [81]

Tretji kriterij: "neupravičena škoda zakonitim interesom avtorja"

Tristopenjski test pa vendarle omogoča presojo splošnih vplivov na trg, in sicer pri presoji neupravičene škode zakonitim interesom avtorja. Gre za vprašanje sorazmernosti in se torej ocenjuje na podlagi nujnosti, (ne)navadnosti in razumnosti posega v ekonomsko vrednost pravic.[82] Pri tem je smiselno upoštevati mnoge interese, na primer izgubo priložnosti licenciranja podatkov za TDM učenje, razredčenje trga in substitucijo človeških del, javni interes za ohranjanje človekove umetnosti in kulturne raznolikosti ter interes uporabnikov in javnosti za učenje GenAI. V vsakem posamičnem primeru moramo vzpostaviti ravnotežje, ki utemeljuje razumnost posega v avtorsko pravico. [83]

Tudi tukaj je smiselno ločeno obravnavati 3. in 4. člen CDSMD: v okviru 4. člena imajo imetniki pravic na voljo pravico do pridržka, preko katere si lahko zagotovijo finančno nadomestilo za uporabo njihovega dela, nerazumna škoda torej ne more nastati. Pri 3. členu pa gre za rudarjenje v raziskovalne namene, kar je v javnem interesu družbe in lahko pretehta škodo, ki nastane s posegom. Situacija pa se spremeni, ko postanejo izurjeni modeli javno (komercialno) dostopni in imajo bolj neposredne negativne posledice na trg. V tem primeru se lahko sorazmernost zagotovi preko ustrezne finančne kompenzacije.[84] Slednja se lahko uveljavi v okviru pavšalnih povrnitvenih režimov ali pa z zakonom predpisanih licenc, pravičnejšo distribucijo pa bi omogočale tudi kolektivne organizacije. Pri tem se lahko plačilo izvede vnaprej ali pa po vstopu modela na trg.[85] Denarno nadomestilo za uporabo zaščitenih del lahko tako izvira iz dobička AI ali pa je v obliki stalnih ali predhodnih honorarjev.[86] Obstajajo tudi alternativne rešitve, kot je plačevanje splošnega univerzalnega prispevka, ki se nato porazdeli med nosilce avtorskih pravi v okviru shem, sorodnih kolektivnemu licenciranju.[87] S primerno kompenzacijo bi pa se prav tako

[79] To predlaga npr. Lucchi v: Nicola Lucchi. Generative AI and Copyright," : Training, Creation, Regulation, 9. julij 2025. Evropski parlament, Oddelek za pravosodje, državljanske svoboščine in institucionalne zadeve, *študija PE 774.095*. Str. 41-45.
[80] Drugi odstavek 9. člena Sporazuma o trgovinskih vidikih pravic intelektualne lastnine (TRIPS) in 2. člen Pogodbe Svetovne organizacije za intelektualno lastnino o avtorski pravici (MSOILAP) določata, da varstvo avtorske pravice obsega le izraze, ne pa idej, postopkov, metod dela ali matematičnih pojmov kot takšnih.
[81] Senftleben, "Text and Data Mining," 11-26 in Senftleben, Martin. "Generative AI and Author Remuneration." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 54, št. 10 (2023). Str. 83-92.
[82] WTO, Poročilo panela WT/DS160/R, 6.226, 6.229.
[83] Lucchi, "The Three-Step Test in International Copyright," 55-68.
[84] Senftleben, "Text and Data Mining," 27-34 in Senftleben, "TDM, GenAI and the copyright three-step test," 92-101.
[85] Senftleben, "TDM, GenAI and the copyright three-step test,", 97-101.
[86] Lucchi, "ChatGPT," 17-19.
[87] Glej Senftleben, "Copyright data improvement for AI licensing,".

vzpostavilo ravnovesje v primerih, ko izhodni podatki citirajo, povzemajo ali drugače slogovno oponašajo zaščitena dela brez dodajanja lastne kreativne vrednosti.[88]

AI akt in sodna praksa

13. julija 2024 je bil v poskusu celovitega urejanja umetne inteligence, dostopne na trgu EU[89], sprejet Akt o UIU (AIA), ki je med drugim v d točki prvega odstavka 53. člena uvedel tudi dodatne zahteve po transparentnosti, v skladu s katerimi morajo razvijalci LLM objaviti zadostno podroben povzetek materiala za učenje UI.[90] Za namene tega članka pa sta ključna predvsem c točka tega odstavka in uvodna izjava 106, saj za ponudnike modelov UI določita, da morajo "*za splošne namene vzpostaviti politiko za skladnost s pravom Unije o avtorskih in sorodnih pravicah, zlasti za opredelitev pridržka pravic, ki jih izrazijo imetniki pravic na podlagi člena 4. člena CDSMD, in skladnost z njim*." Ta določba torej vzpostavi obveznost spoštovanja pravice do pridržka iz tretjega odstavka 4. člena CDSMD, kar pa ne nujno pomeni, da se obe TDM izjemi lahko uporabljata za usposabljanje UI, temveč le da sta aplikativni na tisti del UI, ki uporablja metode TDM. V nasprotnem primeru bi evropski zakonodajalec namreč v AIA posredno uredil tudi ključno vprašanje avtorskega prava, brez da bi naslovil relevantne izzive, predvsem spoštovanje tristopenjskega testa. Nekateri avtorji[91] poudarjajo tudi, da procesa TDM ne smemo enačiti z učenjem UI, saj slednje ne obsega le zbiranja in obdelave besedil, temveč se na podlagi učenja generira tudi nove vsebine.[92]

Z nastalo dvoumno situacijo so se soočila tudi nekatera nacionalna sodišča: septembra 2024 je nemško okrožno sodišče v Hamburgu v že omenjenem primeru Kneschke vs. LAION apliciralo izjemo iz 3. člena CDSMD na UI, ki je povzemal tuje vsebine, med drugim tudi delo tožečega fotografa. Iz sodbe izhaja, da je AIA prepoznal pomembnost TDM pri učenju UI, sodišče pa se ni eksplicitno opredelilo do vprašanja, ali posledično izjemi TDM obsegata tudi strojno učenje UI na splošno in ni naslovilo pomanjkljivosti CDSMD pri urejanju delovanja UI.[93] Temu sta sledili še dve odločitvi; v primeru Dutch Media Publishers v Knowledge Exchange B.V. (Howards Home) je decembra 2024 nizozemsko okrožno sodišče odločilo, da umetno generirani povzetki novic spadajo pod TDM izjeme in ne kršijo tri-stopenjskega testa, pri čemer pa mora biti pravica do pridržka primerno implementirana (strojno-

[88] Nicola Lucchi et al., "The Three-Step Test in International Copyright," 68-71.
[89] AIA po točko a prvega odstavka 2. člena v skladu z uvodno izjavo 106 zavezuje ponudnike, ki dajejo na trg ali v uporabo sisteme UI ali dajejo na trg modele UI za splošne namene v Uniji, ne glede na lokacijo njihovega sedeža.
[90] Borghi et al., "The development of generative artificial intelligence,"59, 67-68.
[91] Glej Dornis in Lucchi, "Generative AI and the Scope of EU Copyright Law," in Rosati, Eleonora. "Is text and data mining synonymous with AI training?." *Journal of Intellectual Property Law and Practice* 19, št. 12 (2024): 851-852. in Tim W Dornis. "The training of generative AI is not text and data mining." *European Intellectual Property Review (EIPR)*, (prihajajoč 2024): 2025.
[92] Dornis, "The training of generative AI is not text and data mining." 26-28.
[93] Rosati, "Is text and data mining synonymous with AI training?" 852.

berljiva).[94] Presojo TDM izjem po tristopenjskem testu je v primeru GEMA v. OpenAI[95] novembra 2025 izvedlo tudi nemško regionalno sodišče in presodilo, da TDM izjemi sicer pokrivata usposabljanje UI, vendar pa v primeru memorizacije in priklicev besedila avtorsko zaščitenih pesmi kljub temu pride do posega v pravico do reprodukcije.[96]

[94] Etienne Valk in Iris Toepoel.“DPG Media et al vs. HowardsHome – A National Ruling on DSM’s Press Publishers’ Rights and TDM Exceptions.” *Kluwer Copyright Blog*. January 16, 2025.
[95] 42 O 14139/24, GEMA v. OpenAI, (11. november 2025) Nemčija, višje regionalno sodišče München.
[96] Senftleben, "Text and Data Mining, Generative AI, and the Copyright Three-Step Test." 1-3.

Zaključek

V tem članku sem naslovila vprašanje morebitne pravne podlage za usposabljanje UI v okviru avtorskega prava EU. Gre za poseg v pravico do reprodukcije iz 3. člena IDS, ki so med drugim urejene tudi v okviru izjem iz 5. člena ISD in 3. in 4. člena CDSMD. Ker 5. člen ISD ureja le začasno reprodukcijo, ni primeren za celovito obravnavo strojnega učenja, ki obsega tudi izdelavo trajnih kopij zaščitenega gradiva. Tako prideta v poštev le izjemi za besedilno in podatkovno rudarjenje iz 3. in 4. člena CDSMD. Tudi pri slednjih pa naletimo na težave, predvsem pogoj zakonitega dostopa, katerega je pomanjkljivo definiran, in pravica do pridržka iz 4. člena, uveljavitev katere je odvisna od tehničnih pogojev (strojna berljivost) in drugih ovir.

Nato sem preučila izjemi TDM tudi z vidika tristopenjskega testa iz Bernske konvencije, preko katerega presojamo posege v avtorsko pravico. V okviru prvega kriterija je potrebno dovolj jasno določiti in omejiti izjemo: ker je pojem usposabljanja širši od TDM, je obstoj "posebnega primera" že avtomatsko izključen in ga ne moremo utemeljevati na podlagi narave posega samega. Omejitev v okviru zakonitega dostopa je zaradi nedoločnosti tega pojma prav tako vprašljiva. V okviru drugega kriterija, tj. posega v redno uporabo dela, trenutno prav tako obstaja veliko nejasnosti: vprašljiva je tržna vrednost uporabe podatkov za TDM, sploh če se omejimo le na individualno delo in ne obravnavamo širšega vpliva izhodnih podatkov na trg. Zaradi tehničnih omejitev pravice do pridržka iz 4. člena pa ni gotovo, ali slednja sploh odpravi konflikt z redno uporabo. To pride v poštev tudi v okviru zadnjega kriterija, kjer se ravnotežje med relevantnimi interesi alternativno vzpostavlja preko ustrezne kompenzacije, kar pa zahteva vzpostavitev ustrezne infrastrukture. Izpolnjevanje kriterijev tristopenjskega testa v okviru 3. in 4. člena CDSMD je torej vprašljivo.

Situacija postane še kompleksnejša, če upoštevamo AIA, ki v primeru usposabljanja UI vzpostavi obveznosti spoštovanja pravice do pridržka iz 4. člena CDSMD. Pri tem je po eni strani utemeljeno sklepati, da namen zakonodajalca ni bil ureditev vprašanja avtorskega prava, sploh ker je enačenje TDM in učenja UI problematično. Po drugi strani pa so nekatera nacionalna sodišča že uporabila izjemi TDM za naslavljanje posegov v avtorsko pravico s strani GenAI.

Kljub pomanjkljivostim sta izjemi TDM iz 3. in 4. člena CDSMD trenutno edina obstoječa EU pravna podlaga za naslavljanje posegov v avtorsko pravico, do katerih pride v okviru usposabljanja LLM. Pri tem naletimo na mnoge težave, ki jih izpostavljajo strokovnjaki, do njih pa se bosta morala v prihodnosti konkretneje opredeliti tudi evropski zakonodajalec in sodna praksa. Trenutno na primer SEU odloča o predhodnem vprašanju[97], vloženem aprila 2025, v okviru katerega se bo imelo priložnost opredeliti do

[97] Glej C-250/25 Company v Google Ireland Limited, (v odločanju).

odnosa med pravico do reprodukcije, 4. člena CDSMD ter pravnega položaja strojnega učenja, s čemer bo zarisalo tudi prihodnost dolgotrajnega razvoja GenAI v EU.

Bibliografija

Bogataj Jančič, Maja, in Laura Pipan. “Avtorskopravne podlage za grajenje velikih jezikovnih modelov v slovenski pravni ureditvi”. *Pravni letopis* 2025 18, št. 1 (5. marec 2026): 193–213. https://doi.org/10.5281/zenodo.18876149.

Borghi, Maurizio, Bryan Khan, Anna Arnaudo et. al. "The development of generative artificial intelligence from a copyright perspective." *European Union Intellectual Property Office*. (2025): 1-435, https://dx.doi.org/10.2814/3893780.

Dornis, Tim W. "The training of generative AI is not text and data mining." *European Intellectual Property Review (EIPR)* (prihajajoč 2024): 2025. Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=4993782 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4993782.

Dornis, Tim W., and Nicola Lucchi. "Generative AI and the Scope of EU Copyright Law: A Doctrinal Analysis in Light of the Referral in Like Company v. Google." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 56, št. 10 (2025): 1800-1840. https://doi.org/10.1007/s40319-025-01649-7.

Ferraris, Andrea Filippo, Davide Audrito, Luigi Di Caro, and Cristina Poncibò. "The architecture of language: understanding the mechanics behind LLMs." In *Cambridge forum on AI: law and governance*, zv. 1, p. e11. Cambridge University Press, 2025. https://doi.org/10.1017/cfl.2024.16.

Gervais, Daniel J., Noam Shemtov, Haralambos Marmanis, and Catherine Zaller Rowland. "The heart of the matter: copyright, AI training, and LLMs." *AI Training, and LLMs*, 21. september 21, 2024. Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=4963711 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4963711.

Hugenholtz, P. Bernt, ed. *Copyright Reconstructed: Rethinking Copyright’s Economic Rights in a Time of Highly Dynamic Technological and Economic Change.* Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2018.

Hugenholtz, P. Bernt, and Martin Senftleben. "Fair use in Europe: in search of flexibilities." Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=1959554 ALI http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1959554.

Iaia, Vincenzo. "To be, or not to be… original under copyright law, that is (one of) the main questions concerning AI-produced works." *GRUR International* 71, št. 9 (2022): 793-812. https://doi.org/10.1093/grurint/ikac087.

Kretschmer, Martin, Thomas Margoni, and Pinar Oruç. "Copyright Law and the Lifecycle of Machine Learning Models." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 55, št. 1 (2024): 110-138. https://doi.org/10.1007/s40319-023-01419-3.

Lucchi, Nicola. "ChatGPT: a case study on copyright challenges for generative artificial intelligence systems." *European Journal of Risk Regulation* 15, št. 3 (2024): 602-624. https://doi.org/10.1017/err.2023.59.

Lucchi, Nicola. "Generative AI and Copyright: Training, Creation, Regulation.." Evropski parlament, Oddelek za pravosodje, državljanske svoboščine in institucionalne zadeve*, študija PE 774.095* (9. julij 2025). Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=5791942 in https://dx.doi.org/10.2861/9120512.

Lucchi, Nicola, Tim W. Dornis in Pascal T Sierek. "The Three-Step Test in International Copyright – A Global Framework for Generative AI Training." *American Business Law Journal* (ABLJ) (5. marec 2026), *Max Planck Private Law Research Paper* št. 26/7 (prihajajoče 2026)- Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=6447160 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.6447160.

Margoni, Thomas. "TDM and generative AI: lawful access and opt-outs." *Auterus&Media* (v pripravi 30. maj 2024). Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=5036164 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5036164.

Margoni, Thomas in Martin Kretschmer. "A deeper look into the EU text and data mining exceptions: harmonisation, data ownership, and the future of technology." *GRUR international* 71, št. 8 (2022): 685-701. https://doi.org/10.1093/grurint/ikac054.

Mezzi, Emanuele, Asimina Mertzani, Michael P. Manis, Siyanna Lilova, Nicholas Vadivoulis, Stamatis Gatirdakis, Styliani Roussou, and Rodayna Hmede. "Who owns the output? bridging law and technology in llms attribution." *arXiv predtisk arXiv:2504.01032* (2025). https://doi.org/10.48550/arXiv.2504.01032.

Ørstavik, Inger Berg. "Development of large language models: Copyright law perspectives for research institutions and research libraries." *International Journal of Legal Information* 52, št. 3 (2024): 200-211. https://doi.org/10.1017/jli.2024.46.

Rosati, Eleonora. "Copyright and the Court of Justice of the European Union." *Oxford University Press*, (2023). Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=4516462 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4516462.

Rosati, Eleonora. "Infringing AI: Liability for AI-Generated Outputs under International, EU, and UK Copyright Law." *European Journal of Risk Regulation* 16, št. 2 (2025): 603–27. https://doi.org/10.1017/err.2024.72,

Rosati, Eleonora. "Is text and data mining synonymous with AI training?." *Journal of Intellectual Property Law and Practice* 19, št. 12 (2024): 851-852. https://doi.org/10.1093/jiplp/jpae092, str. 852.

Rostam, Darius. "Opt-Outs in Copyright Law: Can They Save AI Training Under Fair Use and the Three-Step Test?". Dostopno na SSRN: https://ssrn.com/abstract=6163107 ali http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.6163107.

Science Europe. "*Briefing Paper on Text and Data Mining and the Need for a Science-friendly EU Copyright Reform*." (7. april 2015). https://doi.org/10.5281/zenodo.5060014.

Senftleben, Martin. "Copyright data improvement for AI licensing: The role of content moderation and text and data mining rules." *A Research Agenda for EU Copyright Law*, *Edward Elgar Publishing* (2025): 105-128.. https://doi.org/10.4337/9781803927329.00013.

Senftleben, Martin. "Generative AI and Author Remuneration." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* 54, št. 10 (2023). https://doi.org/10.1007/s40319-023-01399-4.

Senftleben, Martin. "Text and Data Mining, Generative AI, and the Copyright Three-Step Test." *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law* (2026): 1-41. https://doi.org/10.1007/s40319-026-01680-2.

Svetovna trgovinska organizacija (WTO), Združene države Amerike – oddelek 110(5) Zakona o avtorski pravici ZDA, *poročilo panela, WT/DS160/R* (Ženeva: Svetovna trgovinska organizacija, 15. junij 2000). Pridobljeno 18. marca 2026: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S006.aspx?Query=(%40Symbol%3d+wt%2fds160%2f*)&Language=ENGLISH&Context=FomerScriptedSearch&languageUIChanged=true.

Valk, Etienne, in Iris Toepoel. "DPG Media et al vs. HowardsHome – A National Ruling on DSM's Press Publishers' Rights and TDM Exceptions." *Kluwer Copyright Blog* (16. januar 2025). Pridobljeno 10. 4. 2026: https://legalblogs.wolterskluwer.com/copyright-blog/dpg-media-et-al-vs-howardshome-a-national-ruling-on-dsms-press-publishers-rights-and-tdm-exceptions/.

Xu, Zhenhua, Xubin Yue, Zhebo Wang et al. "Copyright protection for large language models: A survey of methods, challenges, and trends." *arXiv predtisk arXiv:2508.11548* (2025). https://doi.org/10.48550/arXiv.2508.11548.

Pravni viri

Direktiva (EU) 96/9/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 1996 o pravnem varstvu baz podatkov, UL L 77, 27. 3. 1996, str. 20–28.

Direktiva 2001/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 22. maja 2001 o usklajevanju določenih vidikov avtorske in sorodnih pravic v informacijski družbi, UL L 167, 22. 6. 2001, str. 10–19.

Direktiva (EU) 2019/790 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. aprila 2019 o avtorski in sorodnih pravicah na enotnem digitalnem trgu, UL L 130, 17. 5. 2019, str. 92–125.

Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del. Sprejeta 9. septembra 1886 v Bernu.

Sporazum o trgovinskih vidikih pravic intelektualne lastnine (TRIPS). Priloga 1C k Sporazumu o ustanovitvi Svetovne trgovinske organizacije. Sprejet 15. aprila 1994 v Marakešu.

Svetovna organizacija za intelektualno lastnino. "*Bernska konvencija za varstvo književnih in umetniških del*." Bern, 9. september 1886. Pridobljeno 9. aprila 2026: https://aas.si/wp-content/uploads/2018/03/BK-Bernska-konvencija-NEW.pdf.

Pogodba Svetovne organizacije za intelektualno lastnino o avtorski pravici (WCT). Sprejeta 20. decembra 1996 v Ženevi.

Uredba (EU) 2024/168 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. junija 2024 o določitvi harmoniziranih pravil o umetni inteligenci (AIA), UL L 45, 15. 6. 2024, str. 1–50.

World Intellectual Property Organization. *Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works of September 9, 1886, completed at Paris on May 4, 1896, revised at Berlin on November 13, 1908, completed at Berne on March 20, 1914, revised at Rome on June 2, 1928, revised at Brussels on June 26, 1948, and revised at Stockholm on July 14, 1967 (with Protocol regarding developing countries)*. Paris Act (July 24, 1971). https://www.wipo.int/wipolex/en/text/283698.

Zakon o avtorskih pravicah, modelih in patentih (*Copyright, Designs and Patents Act*), 1988.

Zakon o avtorski in sorodnih pravicah (Uradni list RS, št. 16/07 – uradno prečiščeno besedilo, 68/08, 110/13, 56/15, 63/16 – ZKUASP, 59/19 in 130/22)

Sodna praksa

310 O 227/23, LAION v Robert Kneschke, (27. september 2024) Nemčija, okrožno sodišče Hamburg.

42 O 14139/24, GEMA v. OpenAI, (11. november 2025) Nemčija, višje regionalno sodišče München.

Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony, 111 U.S. 53 (1884).

C-05/08, Infopaq International v. Danske Dagblades Forening, (2009) ECLI:EU:C:2009:465.

C-117/15, Reha Training (2016), ECLI:EU:C:2016:379.

C-145/10, Painer, (2011) ECLI:EU:C:2011:798.

C-161/17, Renckhoff, (2018) ECLI:EU:C:2018:634.

C-173/11, Dataco, (2012) ECLI:EU:C:2012:642.

C-250/25 Company v Google Ireland Limited, (v odločanju).

C-302/10, Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening (Infopaq II), (2012) ECLI:EU: C:2012:16.

C-325/14, SBS Belgium (2015), EU:C:2015:764.

C-360/13, Public Relations Consultants Association, (2014) ECLI:EU:C:2014:1195.

C-392/19, VG Bild-Kunst, (2021) ECLI:EU:C:2021:181.

C-403/08, Premier League, (2011), ECLI:EU:C:2011:631.

C-435/12, ACI Adam BV, (2014) ECLI:EU:C:2014:254.

C-649/23, Institutul G. Călinescu, (2026) ECLI:EU:C:2026:213.

C-463/12, Copydan, (2015) ECLI:EU:C:2015:144.

C-466/12, Svensson and Others, (2014), EU:C:2014:76.

C-527/15, Stichting Brein v. Jack Frederik Wullems, (2017) ECLI:EU:C:2017:300.

C-610/15, Stichting Brein v. Ziggo BV, (2017) ECLI:EU:C:2017:456.

C-762/19, CV-Online Latvia, (2021) ECLI:EU:C:2021:434.

Getty Images (US) Inc v Stability AI Ltd. (2023) EWHC 3090 (Ch) (United Kingdom).

Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971).

Kelley v. Chicago Park District, 635 F.3d 290 (7th Cir. 2011).

Naruto v. Slater, 16-15469 (9th Cir. 2018).

Sawkins v Hyperion Records Ltd (2005) EWCA Civ 565, (2005) 1 WLR 3281.

Thaler v. Perlmutter, 22-1564 (D.D.C., 2023).

Three Boys Music Corp. v. Bolton, 212 F.3d 477 (9th Cir. 2000).

Walter v Lane (1900) AC 539 (House of Lords).

INTERDISCIPLINA TEMA CIVILNEGA IN UPRAVNEGA PRAVA

Izbira članov organov vodenja in nadzora po Direktivi (EU) 2022/2381: izbrani upravnopravni in civilnopravni vidiki v slovenskem pravu

Maša Radanovič*

Povzetek

Članek obravnava nekatere upravnopravne vidike nadzora nad postopki izbire članov organov vodenja in nadzora po Direktivi (EU) 2022/2381 (t. i. »Women on Boards Directive«) ter nekatere civilnopravne posledice. Osrednje raziskovalno vprašanje je, kateri modeli nadzora učinkovito zagotavljajo preglednost in nediskriminatornost ter ali lahko civilnopravni mehanizmi nadomestijo morebitne pomanjkljivosti upravnega nadzora. Raziskava temelji na normativni in analitični metodi, s poudarkom na razlagi evropskega in slovenskega nacionalnega pravnega okvira. Ugotovitve kažejo, da mora upravni nadzor vključevati tako formalni kot vsebinski pregled ter mehanizme *ex post* poročanja, saj zgolj formalna skladnost ne zadostuje. Civilnopravni mehanizmi zagotavljajo pravno varstvo posameznikov, vendar nimajo neposrednega vpliva na sestavo organov družb. Ključna ugotovitev je, da je za učinkovito uresničevanje ciljev direktive nujna kombinacija obeh mehanizmov varstva.

Ključne besede: Direktiva 2022/2381; enakost spolov; upravni nadzor; civilnopravni mehanizmi; organi vodenja in nadzora.

Abstract

This article examines the administrative and civil law aspects of oversight of procedures for selecting members of management and supervisory bodies under Directive (EU) 2022/2381 (the so-called »Women on Boards Directive«). The central research question is which oversight models effectively ensure transparency and non-discrimination, and whether civil law mechanisms can compensate for any shortcomings of administrative oversight. The study is based on a normative and analytical approach, with an emphasis on interpreting the EU and national legal frameworks. The findings indicate that administrative oversight must include both formal and substantive reviews as well as *ex post* reporting mechanisms, as formal compliance alone is insufficient. Civil law mechanisms provide legal protection for individuals but do not have a direct impact on the composition of corporate bodies. The key finding is that a combination of both oversight systems is essential for the effective implementation of the directive's objectives.

* Študentka 1. letnika drugostopenjskega magistrskega študija Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod somentorstvom as. Matevža Bediča mag. prav. ter as. Lucije Strojan mag. prav.

Keywords: Directive 2022/2381; gender equality; administrative oversight; civil law mechanisms; management and supervisory bodies.

Uvod

Enakost je ena izmed temeljnih vrednot, skupnih vsem državam članicam, na katerih temelji Evropska unija (2. člen Pogodbe o Evropski uniji; v nadaljevanju PEU).[1] V skladu s tretjim odstavkom 3. člena PEU EU spodbuja enakost žensk in moških. EU si v vseh svojih dejavnostih prizadeva odpraviti neenakosti in si prizadeva spodbujati enakost med ženskami in moškimi (8. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije; v nadaljevanju PDEU).[2] Tretji odstavek 157. člena PDEU Evropskemu parlamentu in Svetu omogoča sprejemanje ukrepov za zagotavljanje enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicu, četrti odstavek istega člena pa državam članicam dovoljuje ukrepanje za izboljšanje položaja nezadostno zastopanega spola. Načelo enakosti spolov dodatno poudarja tudi 23. člen Listine Evropske unije o temeljnih pravicah.[3]

Kljub navedenemu pravnemu okviru ostaja zastopanost žensk v vodstvenih organih družb,[4] ki kotirajo na borzi, v državah članicah nizka, napredek pa počasen in neenakomeren.[5] EU je tako leta 2022 sprejela Direktivo (EU) 2022/2381 o zagotavljanju uravnotežene zastopanosti spolov med direktorji družb, ki kotirajo na borzi, in s tem povezanih ukrepih (v nadaljevanju Direktiva (EU) 2022/2381),[6] katere cilj je pospešiti napredek pri doseganju enakosti spolov v vodstvenih organih družb, ki kotirajo na borzi, z uvedbo pravil glede preglednosti in nediskriminatornosti postopkov izbire kandidatov.[7] Direktiva uvaja tudi mehanizme spremljanja in evaluacije s strani Evropske komisije. Slednja redno ocenjuje, ali je doseženi napredek pri uravnoteženosti spolov dovolj trajen in ali je direktiva učinkovita, ter po potrebi preuči njeno podaljšanje ali spremembo njenega okvira, da se lahko zagotovi nadaljnji napredek.[8]

Glede na to, da se članek osredotoča na analizo vodstvenih organov družb v slovenskem pravnem redu, je treba te jasno opredeliti. Direktiva namreč govori o izvršnih in neizvršnih direktorjih.[9] V delniških

[1] Prečiščeni različici Pogodbe o Evropski uniji in Pogodbe o delovanju Evropske unije Prečiščena različica Pogodbe o Evropski uniji Prečiščena različica Pogodbe o delovanju Evropske unije Protokoli Priloge k Pogodbi o delovanju Evropske unije Izjave, priložene Sklepni listini Medvladne konference, ki je sprejela Lizbonsko pogodbo, podpisano 13. decembra 2007 Preglednica preštevilčenja, UL C 202, 7.6.2016, 1–388.
[2] Glej op. št. 1.
[3] Tako 1-3 uvodna izjava Direktive (EU) 2022/2381 Evropskega parlamenta in Sveta o zagotavljanju uravnotežene zastopanosti spolov med direktorji družb, ki kotirajo na borzi, in s tem povezanih ukrepih, UL L 315, 7. 12. 2022, 44–59.
[4] Po Zakonu o gospodarskih družbah (ZGD-1), Uradni list RS, št. 65/09 - uradno prečiščeno besedilo, 33/11, 91/11, 100/11 - skl. US, 32/12, 57/12, 44/13 - odl. US, 82/13, 55/15, 15/17, 22/19 - ZPosS, 158/20 - ZIntPK-C, 175/20 - ZIUOPDVE, 18/21, 18/23 - ZDU-1O, 75/23, 102/24, 77/25, 85/25 - ZLZD, 10/26 - ZdZEETD, 14/26 - ZUDDob-1 so organi vodenja in nadzora uprava, upravni odbor in nadzorni svet (prvi odstavek 253. člena ZGD-1).
[5] Gl. op. št. 3.
[6] Gl. op. št. 3
[7] 1. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[8] 13. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[9] 3. člen Direktive (EU) 2022/2381.

družbah pa Zakonu o gospodarskih družbah (ZGD-1)[10] kot organe vodenja ali nadzora določa upravo, upravni odbor in nadzorni svet, pri čemer lahko družba izbere dvotirni sistem upravljanja z upravo in nadzornim svetom ali enotirni sistem, v katerem obe funkciji opravlja upravni odbor.[11] Izvršni direktor pomeni člana enotnega organa družbe v enotirnem sistemu upravljanja, ki je zadolžen za vsakodnevno vodenje družbe, ki kotira na borzi, ali člana organa družbe, ki opravlja vodstveno funkcijo v družbi, ki kotira na borzi, v dvotirnem sistemu upravljanja.[12] Torej po ZGD-1 med izvršne direktorje spadajo člani upravnega odbora, organa, ki vodi družbo in hkrati nadzoruje izvajanje njenih poslov in pa člani uprave, organa, ki v dvotirnem sistemu vodi posle družbe, jo zastopa in predstavlja.[13] Neizvršni direktor je član organa vodenja ali nadzora gospodarske družbe, ki ne sodeluje pri vsakodnevnem vodenju poslov. V enotirnem sistemu upravljanja pomeni člana upravnega odbora, ki ni izvršni direktor, medtem ko v dvotirnem sistemu zajema člane nadzornega sveta, ki opravljajo nadzorno funkcijo nad vodenjem družbe.[14] Po določbah ZGD-1 se zato člani nadzornega sveta v družbah, ki kotirajo na borzi, štejejo med neizvršne direktorje, saj je njihova temeljna naloga nadzor nad poslovanjem, ne pa njegovo neposredno vodenje.[15] Na podlagi navedenega je mogoče pojma izvršnih in neizvršnih direktorjev ustrezno umestiti v okvir ZGD-1, kar predstavlja izhodišče za nadaljnjo analizo postopkov izbire članov organov vodenja in nadzora z vidika preglednosti in nediskriminatornosti.

Članek se osredotoča na vprašanje, kateri modeli upravnega nadzora so najprimernejši za preverjanje preglednosti in nediskriminatornosti postopka izbire kandidatov v organih vodenja in nadzora, kot to zahteva Direktiva (EU) 2022/2381. Pri tem se raziskava zlasti osredotoča na naslednji podvprašanji: 1) ali naj upravni nadzor vključuje tudi presojo dejanske učinkovitosti meril izbire (angl. *substantive review*), ali naj ostane omejen na preverjanje formalne skladnosti (angl. *formal compliance review*)[16] ter 2) ali je mogoče neučinkovit upravni nadzor nad postopkom izbire kandidatov dopolniti s civilnopravnimi mehanizmi.

[10] Glej op. št. 4.
[11] 253. člena ZGD-1.
[12] četrti odstavek 3. člena Direktive (EU) 2022/2381.
[13] 266., 267. in 285. člen ZGD-1.
[14] peti odstavek 3. člena Direktive (EU) 2022/2381.
[15] 281. člen ZGD-1.
[16] Izraza *substantive review* in *formal compliance review* nista izrecno uporabljena v ZGD-1 ali posamezni direktivi, temveč izhajata iz pravne teorije in regulativne prakse, zlasti v okviru prava EU, upravnega prava in korporacijskega upravljanja. Razlikovanje med vsebinsko presojo ukrepov (tj. presojo njihove dejanske učinkovitosti in doseganja ciljev) ter presojo formalne skladnosti (tj. preverjanjem izpolnjevanja predpisanih zahtev in postopkov) se pojavlja v dokumentih mednarodnih organizacij in regulatorjev, kjer se poudarja pomen prehoda od zgolj formalne skladnosti k dejanski učinkovitosti, glej npr. OECD, *OECD Corporate Governance Factbook* (Paris: OECD Publishing, 2019); OECD, *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises* (Paris: OECD Publishing, 2015); European Commission, *Better Regulation Guidelines* (Brussels: European Commission, 2021). V tem kontekstu se v angleški terminologiji uporablja razlikovanje med *substantive review* in *formal compliance review*.

Regulativni okvir uravnotežene zastopanosti spolov

Nastanek in cilji Direktive (EU) 2022/2381

Za organe vodenja in nadzora je v EU značilna stalna neuravnotežena zastopanost spolov v korist moških, v primerjavi z drugimi družbenimi področji, zlasti z javnim sektorjem, pa je premajhna zastopanost žensk v upravnih odborih družb še posebej kritična.[17] Zato so si države članice in institucije EU z različnimi ukrepi prizadevale spodbujati enakost spolov v gospodarskem odločanju, da bi zlasti povečale zastopanost žensk v upravnih odborih družb, vendar je bil napredek v tej smeri zelo počasen.[18] Razlike v predpisih ali njihovo pomanjkanje na nacionalni ravni so povzročale odstopanja v številu žensk med izvršnimi in neizvršnimi direktorji ter posledično različne hitrosti napredka na tem področju pri državah članicah, hkrati pa z uvajanjem različnih zahtev glede upravljanja evropskih družb, ki kotirajo na borzi, povzročale ovire pri delovanju notranjega trga.[19] Evropska komisija poudarja, da je neizkoriščanje znanja in spretnosti visokokvalificiranih žensk pomenilo zamujeno priložnost za gospodarsko rast in konkurenčno EU, hkrati pa je pomanjkanje uravnotežnosti v organih vodenja in nadzora vodilo do negativnih pojavov, kot sta ozko skupinsko razmišljanje[20].[21] V Sloveniji se v okviru pobude za doseganja ciljne spolne raznolikosti v organih vodenja in nadzora[22] še vedno ugotavlja postopno, a neenakomerno izboljševanje zastopanosti manj zastopanega spola v upravah in nadzornih svetih. Podatki kažejo, da del družb že dosega cilje Direktive (EU) 2022/2381, vendar pomemben delež družb še vedno ne izpolnjuje zahtev glede uravnotežene zastopanosti spolov.[23] Navedeni izzivi neuravnotežene zastopanosti spolov tako ne zadevajo zgolj vprašanja enakosti, temveč tudi širše vidike kakovosti korporativnega upravljanja in poslovne uspešnosti družb.

---

[17] Evropska komisija, *Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges*, ki spremlja "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Improving the Gender Balance among Non-Executive Directors of Companies Listed on Stock Exchanges and Related Measures," SWD(2012) 348 final, 2–4.

[18] *Ibid.*

[19] *Ibid.*

[20] Ozko skupinsko razmišljanje (*groupthink*) je pojav v procesih skupinskega odločanja, pri katerem težnja k soglasju in ohranjanju skupinske harmonije prevlada nad kritično presojo alternativ, kar lahko vodi v sistematično izključevanje nasprotujočih stališč in sprejemanje suboptimalnih odločitev. Koncept je opredelil Irving L. Janis, *Victims of Groupthink: A Psychological Study of Foreign-Policy Decisions and Fiascoes* (Boston: Houghton Mifflin, 1972).

[21] Evropska komisija, *Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges*, SWD(2012) 348 final, 2–4.

[22] Gre za pobudo 40/33/2026, glej npr. Združenje nadzornikov Slovenije, *Pobuda 40/33/2026 - Pobuda za prostovoljno doseganje ciljne spolne raznolikosti v organih vodenja in nadzora državnih in borznih družb* (Ljubljana: Združenje nadzornikov Slovenije, 2019), https://www.zdruzenje-ns.si/knjiznica/1781

[23] Združenje nadzornikov Slovenije, *Poročilo o napredku za doseganje ciljne spolne raznolikosti v obdobju 1. 9. 2025 – 31. 12. 2025* (Ljubljana: Združenje nadzornikov Slovenije, 2025).

Neuravnotežena zastopanost spolov v upravnih odborih javnih družb v EU pomeni zamujeno priložnost na ravni podjetij, tako z vidika korporativnega upravljanja kot tudi finančne uspešnosti podjetij. Številni kazalniki kakovosti upravljanja družb kažejo na prednosti upravnih odborov z večjo raznolikostjo spolov.[24] V času priprave Direktive (EU) 2022/2381 so številne študije pokazale, da podjetja z bolj raznolikimi organi vodenja in nadzora prinašajo boljše upravljanje in dosegajo večjo dobičkonosnost, pri čemer so te razlike statistično pomembne, ko je delež žensk dovolj visok, da vpliva na odločanje. Velika večina študij ugotavlja pozitivno korelacijo med večjo zastopanostjo žensk v upravnih odborih in doseganjem boljših poslovnih in finančnih rezultatov (npr. rastjo čistega dobička).[25] Poudariti je treba, da mora iti za povečanje števila žensk do te mere, da ne predstavljajo več le simbolične manjšine, temveč lahko povzročijo temeljito in trajno spremembo v upravnem odboru ter izboljšajo korporativno upravljanje. Doseči moramo torej tako imenovano kritično maso, okoli 30% žensk oziroma kadar velikost upravnega odbora omogoča vsaj tri članice, da lahko raznolikost spolov prinese pomembne učinke v smislu spodbujanja dejavnosti upravnega odbora ter boljšega upravljanja podjetja in uspešnosti.[26]

Neukrepanje EU glede neenake zastopanosti spolov bi pomenilo, da bi se razhajanje v številu žensk v upravnih organih družb, ki kotirajo na borzi, nadaljevalo in morda celo poslabševalo.[27] Pomanjkanje preglednosti izbirnih postopkov in meril usposobljenosti za položaje v upravnih odborih je v večini držav članic predstavljalo pomembno oviro za večjo raznolikost spolov med člani upravnih odborov ter negativno vplivalo tako na kariero kot tudi na prosto gibanje kandidatov za upravne odbore, pa tudi na odločitve vlagateljev.[28] Takšno pomanjkanje preglednosti je potencialnim kandidatom za položaje v upravnih odborih preprečevalo, da bi se prijavili v upravne odbore, kjer bi bile njihove kvalifikacije najbolj potrebne, in jim tudi odvzelo možnost izpodbijanja odločitev o imenovanju, ki so temeljile na spolni diskriminaciji, s čimer se je omejevala njihova svoboda gibanja znotraj notranjega trga. Poleg navedenega pa ima zavezanost podjetij k preglednosti postopkov izbire lahko pozitiven vpliv na notranji trg.[29] Evropska komisija je zato sklenila, da je cilj zmanjšanja ovir na strani povpraševanja, torej pri delodajalcih, lažje doseči na ravni EU, saj ima ta pristojnost za usklajevanje zahtev glede postopkov

[24] Evropska komisija. *Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges*, SWD(2012) 348 final,13–16.
[25] Tako raziskava Credit Suisse Research Institute, August 2012, Gender diversity and corporate performance in raziskava Adler 2001 v Evropska komisija. *Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges*, SWD(2012) 348 final,14.
[26] Glej op. št. 24.
[27] Evropska komisija. *Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges,* SWD(2012) 348 final, *26–28.*
[28] *Ibid.*
[29] *Ibid.*

izbora. Poleg tega bi minimalna usklajevanja na ravni EU glede zahtev v zvezi z izbirnimi postopki preprečila morebitna izkrivljanja konkurence in podjetjem olajšala izkoriščanje prednosti notranjega trga pri iskanju najbolj usposobljenega kandidata.[30] Zato je bilo mogoče zaključiti, da je cilje mogoče bolje doseči z usklajenim ukrepanjem na ravni EU kot z nacionalnimi pobudami različnega obsega, ambicij in učinkovitosti, saj samoregulacija na ravni držav članic ni zadoščala za dosego ciljev zastopanosti žensk v upravnih organih družb, ki kotirajo na borzi.[31]

Cilj Direktive (EU) 2022/2381 je doseči bolj uravnoteženo zastopanost žensk in moških med direktorji družb, ki kotirajo na borzi, z določitvijo učinkovitih ukrepov, katerih namen je pospešiti napredek pri zagotavljanju uravnotežene zastopanosti spolov. Pomembo je, da se družbam zavezankam dopusti dovolj časa za uvedbo sprememb in doseganje zastavljenih ciljev.[32] Pri tem je potrebno poudariti, da so iz področja uporabe izločena mala in srednja podjetja (MSP).[33] Mednje štejemo mikro podjetja, ki imajo manj kot 10 zaposlenih, do 2 milijona EUR prometa ali do 2 milijona EUR bilančne vsote; mala podjetja, ki imajo manj kot 50 zaposlenih, do 10 milijonov EUR prometa ali do 10 milijonov EUR bilančne vsote ter srednje velika podjetja, ki imajo manj kot 250 zaposlenih, do 50 milijonov EUR prometa ali do 43 milijonov EUR bilančne vsote.[34] Slovenski pravni red je zaradi zelo malo borznih družb, ki bi bile zavezane k spoštovanju pravil Direktive (EU) 2022/2381, z novelo ZGD-1M[35] smiselno razširil krog zavezancev. Poleg družb, ki kotirajo na borzi, vključuje še družbe s kapitalsko udeležbo države ali lokalnih skupnosti, v katerih imajo te večinski delež ali večino glasovalnih pravic, ter ki zaposlujejo več kot 250 ljudi.[36] Ključna okoliščina pri tem je, da gre za družbe s posebnim gospodarskim pomenom, visoko stopnjo prepoznavnosti ter pomembnim vplivom na trg, hkrati pa za družbe, v katerih imajo pravne osebe javnega prava odločilen vpliv.[37]

Cilji kvot

Direktiva (EU) 2022/2381 ne uvaja podrobne harmonizacije nacionalnih pravil, vendar določa minimalne zahteve za pregledne izbirne postopke in objektivno primerjavo kvalifikacij kandidatov v družbah, ki kotirajo na borzi.[38] Zavezujoči ukrepi na ravni EU so ključni za zagotavljanje enakih konkurenčnih pogojev ter za povečanje zastopanosti žensk v organih vodenja in nadzora družb, kar prispeva h gospodarski rasti, večji konkurenčnosti in enakosti spolov. Cilj se uresničuje z uvedbo

[30] *Ibid.*
[31] *Ibid.*
[32] 1. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[33] 2. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[34] Svet Evropske unije. *Podpora malim in srednje velikim podjetjem (MSP).*
[35] Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o gospodarskih družbah (ZGD-1M), Uradni list RS, št. 102/24.
[36] Državni zbor Republike Slovenije, *Predlog zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o gospodarskih družbah (ZGD-1M)*, e-Demokracija.
[37] *Ibid.*
[38] 24-28 uvodna izjava Direktive (EU) 2022/2381.

količinskih ciljev in pozitivnih ukrepov, ki so se izkazali kot učinkoviti. [39] Pomembno je tudi, da družbe, ki kotirajo na borzi, oblikujejo politike enakosti spolov, kot so uravnoteženo imenovanje, mentorstvo in spodbujanje raznolikega zaposlovanja, pri čemer družbe, ki kotirajo na borzi, kot vplivni akterji postavljajo standarde za širše gospodarstvo.[40]

Direktiva (EU) 2022/2381 v 5. členu določa cilje v zvezi z uravnoteženo zastopanostjo spolov v organih družb. Države članice morajo zagotoviti, da družbe, ki kotirajo na borzi, dosežejo enega izmed navedenih ciljev (kvot), ti pa morajo biti doseženi do 30. junija 2026. Prvi cilj je določen na način, da osebe nezadostno zastopanega spola zasedajo vsaj 40 odstotkov neizvršnih direktorskih mest. Drugi cilj predvideva, da osebe nezadostno zastopanega spola zasedajo vsaj 33 odstotkov vseh direktorskih mest, tako izvršnih kot neizvršnih.[41] Merili sta oblikovani nevtralno, saj govorita o »manj zastopanem spolu«, vendar to merilo trenutno postavlja »ženske kvote«.[42]

ZGD-1 zahteva, da mora družba zavezanka zagotoviti vsaj 40 odstotno zastopanost manj zastopanega spola med člani organa nadzora ali vsaj 33 odstotno zastopanost manj zastopanega spola med člani organov vodenja in nadzora ter izvršnimi direktorji. Prav tako mora sprejeti politiko raznolikosti, v kateri določi, katerega izmed naštetih ciljev namerava izpolniti.[43]

Kljub navedenemu ostaja razkorak med formalno vzpostavitvijo norm in dejansko uresničitvijo enakosti spolov, ki je v praksi pogojena z učinkovito in dosledno uporabo upravnopravnih nadzornih mehanizmov ter civilnopravnih pravnih sredstev.

Postopek izbire kandidatov

Načini za dosego ciljev Direktive (EU) 2022/2381 so določeni v 6. členu.[44] Ta v prvem odstavku določa, da morajo države članice zagotoviti, da družbe, ki kotirajo na borzi in ne dosežejo ciljev iz 5. člena (tj. zgoraj opisanih kvot), prilagodijo postopek izbora kandidatov za imenovanje ali izvolitev na direktorska

[39] *Ibid.*
[40] *Ibid.*
[41] Glej tudi Prilogo Direktive (EU) 2022/2381, ki določa ciljno število direktorskih mest nezadostno zastopanega spola glede na konkretno število mest v organu družbe.
[42] Podrobnejša določila o deležih spolov so določena v drugem in tretjem odstavku 5. člena Direktive (EU) 2022/2381; cilji za neizvršne direktorje so približno 40 odstotkov, za vse direktorske položaje približno 33 odstotkov, pri čemer delež ne sme presegati 49 odstotkov.
[43] Glej tudi 254. c člen ZGD-1, ki določa podrobnejša pravila glede zastopanosti spolov v družbah, ki kotirajo na borzi. Družbe morajo sprejeti politiko raznolikosti in določiti ciljne deleže manj zastopanega spola v organih nadzora in organih vodenja, pri čemer se upoštevajo minimalna cilja 33 in 40 odstotkov, ne presega pa se 49 odstotkov.
[44] Tako tudi določbe 254.d–254.f členi (ZGD-1) urejajo pravice kandidatov manj zastopanega spola v organih družb, ki kotirajo na borzi, postopke za spodbujanje enake zastopanosti ter objavo podatkov o doseženih deležih, pri čemer Zagovornik načela enakosti spremlja, spodbuja in presoja ustreznost izbirnih postopkov.

mesta.[45] Takšna ureditev odpira vprašanje, ali je poudarek prekomerno usmerjen v doseganje kvantitativnih ciljev, medtem ko kakovost in nediskriminatornost postopkov izbire ostajata sekundarnega pomena. Posledično lahko pride do situacij, v katerih so kvote sicer dosežene, vendar postopek izbire še vedno ne izpolnjuje standardov enakih možnosti.

Kandidati se izberejo na podlagi primerjalne ocene kvalifikacij vsakega kandidata. V ta namen se na nediskriminatoren način in v celotnem izbirnem postopku, tudi med pripravo razpisov prostih delovnih mest, v predizboru, med pripravo ožjega seznama in določitvijo nabora kandidatov, uporabijo jasna, nevtralno formulirana in nedvoumna merila. Merila se določijo pred začetkom izbirnega postopka. Nadalje drugi odstavek določa, da se pri enako kvalificiranih kandidatih za direktorska mesta prednost da osebi nezadostno zastopanega spola, razen v izjemnih primerih, ko objektivna ocena in drugi pomembni razlogi pretehtajo v korist kandidata nasprotnega spola. Tretji odstavek zahteva, da družbe, ki kotirajo na borzi neizbranemu kandidatu na njegovo zahtevo pojasnijo merila izbora, objektivno primerjalno oceno in morebitne razloge, ki so vplivali na odločitev.[46]

Morebitna pomanjkljivost Direktive (EU) 2022/2381 je, da ne določa smernic glede spolne sestave komisij, čeprav ima ta lahko pomemben vpliv na možnosti kandidatov za imenovanje ali zaposlitev. Raziskava iz Španije je dokazala, da spolna sestava komisij vpliva na možnost kandidatov za zaposlitev. Ženske kandidatke so imele manj možnosti za uspeh na razgovorih, kjer so bile naključno dodeljene mešani komisiji v primerjavi s komisijami, v katerih so bili vsi ocenjevalci moški. Moški kandidati pa so imeli nasprotno večje možnosti za uspeh, ko so bili dodeljeni mešani komisiji, v primerjavi s komisijami, v katerih so bili vsi ocenjevalci moški. [47]

Kot temeljni ukrepi za dosego ciljev so torej določena objektivna merila izbire in pravilo prednosti kandidata nezadostno zastopanega spola ter nadalje tudi pravica kandidata do informacij o postopku izbire.[48] Kandidate se izbira na podlagi usposobljenosti vsakega kandidata, in sicer z uporabo jasnih, nevtralno oblikovanih in nedvoumnih meril, ki so določena pred začetkom izbirnega postopka.[49] Poleg tega morajo države članice pri izbiri kandidatov za imenovanje ali izvolitev na položaje direktorjev zagotoviti, da se pri izbiri med kandidati, ki so enako usposobljeni v smislu kompetenc in strokovne

[45] Prvi odstavek 6. člena Direktive (EU) 2022/2381.
[46] 6. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[47] J-PAL (Abdul Latif Jameel Poverty Action Lab), *The Impacts of Recruiting Committee Gender Composition on Women's Employment Outcomes in Spain, J-PAL Evaluation*, MIT, dostopno prek Poverty Action Lab, dostopano 5. april 2026. Raziskava ugotavlja, da je *vsaka dodatna ženska članica v izbirni komisiji* povezana s *2,8 odstotkov nižjo verjetnostjo uspeha ženskih kandidatov* in *3,9 odstotkov višjo verjetnostjo uspeha moških kandidatov,* kar kaže na pomemben vpliv spolne sestave komisije na izid postopkov izbora.
[48] Birkmose, Hanne S.. *Improving the Gender Balance Among Directors of Listed Companies in the EU* European Company and Financial Law Review 20, no. 1 (2023): 166-198.
[49] *Ibid.*

uspešnosti, prednost da kandidatu manj zastopanega spola, razen če razlogi večje pravne teže, navedeni v okviru objektivne ocene in ob upoštevanju vseh meril, značilnih za posamezne kandidate, ne nagnejo tehtnice v korist kandidata drugega spola.[50] Poudarja se, da se ta pozitivni ukrep sme spregledati zgolj v izjemnih primerih. Nenazadnje so družbe, ki kotirajo na borzi, na zahtevo kandidata, ki je bil upoštevan za imenovanje ali izvolitev, dolžne temu kandidatu posredovati informacije o postopku ter ga obvestiti o razlogih za izid. Natančneje, države morajo zagotoviti, da podjetja kandidata obvestijo o merilih usposobljenosti, na katerih je temeljila izbira in objektivni primerjalni oceni kandidatov v skladu s temi merili ter kadar je to ustrezno, o posebnih razlogih, zaradi katerih je bila odločitev sprejeta v korist kandidata drugega spola.[51]

Če kandidat predloži dejstva, na podlagi katerih se lahko domneva, da je enako usposobljen kot izbrani kandidat drugega spola, mora družba, ki kotira na borzi, dokazati, da ni prišlo do kršitve določbe iz drugega odstavka 6. člena Direktive (EU) 2022/2381.[52] Ta določba očitno izhaja iz pristopa enakih možnosti, saj je njen namen zagotoviti, da se pri izbiri kandidatov varujejo pravice posameznikov in da je vsak kandidat deležen poštene obravnave ne glede na spol. Vendar ta zaščita predpostavlja, da obstaja postopek, v okviru katerega se kandidate obvesti, da so upoštevani za delovno mesto v organih vodenja in nadzora družbe, ki kotira na borzi.[53] Čeprav je to pogosto v primeru velikih družb, ki kotirajo na borzi in uporabljajo nominacijski odbor ali podjetje za iskanje vodstvenih kadrov, je lahko praksa tudi drugačna in se uporabi bolj zaprt postopek imenovanja.[54] Ker morajo družbe, ki kotirajo na borzi, dokazati, da niso kršile postopkov iz drugega odstavka 6. člena Direktive (EU) 2022/2382, zlasti obveznosti izvajanja pozitivnih ukrepov, se postavlja vprašanje, ali bo to privedlo do tega, da bodo družbe uporabljale bolj zaprte postopke izbora, zaradi česar kandidati ne bodo vedeli, ali so upoštevani za imenovanje v organe vodenja in nadzora.[55]

Direktiva (EU) 2022/2381 torej državam članicam pušča razmeroma široko diskrecijsko pravico.[56] V nasprotju z nekaterimi drugimi pravnimi akti EU ta ureditev primarno predvideva obveznost sprejetja ustreznih popravljalnih ukrepov v postopkih odločanja, pri čemer hkrati določa, da morajo biti predpisane sankcije učinkovite, sorazmerne in odvračilne.[57] Takšna ureditev odraža trend k bolj mehkim, spodbujevalnim pristopom na področju uresničevanja enakosti spolov.[58]

[50] *Ibid.*
[51] *Ibid.*
[52] *Ibid.*
[53] *Ibid.*
[54] *Ibid.*
[55] *Ibid.*
[56] Florelle Moreau, "Načelo enakega obravnavanja žensk in moških v pravu Evropske unije: previdna širitev, oklevanje držav članic in sprememba metode – primer Direktive 2022/2381 'Ženske v upravnih odborih'," *Pensar: Revista de Ciências Jurídicas* 30 (2025): 11–12.
[57] *Ibid.*
[58] *Ibid.*

Vprašanje je, ali lahko država članica obide pogoje iz prvega odstavka 5. člena Direktive (EU) 2022/2381 s tem, da preprosto ne ukrepa v zadostni meri in s tem povzroči, da družbe, ki v tej državi članici kotirajo na borzi, spadajo pod družbe, ki morajo prilagoditi postopek izbora kandidatov za imenovanje ali izvolitev na direktorska mesta. Če družbe teh ciljev ne dosegajo v zadostni meri, jim je naložena le obveznost prilagoditve postopka izbire. To pa lahko vodi v obid namena direktive, saj se obveznost doseganja konkretno določenih ciljev prevede zgolj v procesno zahtevo po spremembi postopkov, brez dejanskega zagotovila, da bo v organih vodenja in nadzora dosežena zahtevana spolna uravnoteženost.. To bi lahko pomenilo, da država članica z minimalno implementacijo formalno izpolni zahteve Direktive (EU) 2022/2381, ne da bi dejansko zasledovala in zagotovila njene cilje. Nadalje se postavlja vprašanje, ali družbe, ki kotirajo na borzi, uporabljajo izjeme za izbiro kandidata, ki ni predstavnik nezadostno zastopanega spola, res le takrat, ko je ta kandidat bolj kompetenten, ali pa dikcija Direktive (EU) 2022/2381 družbam omogoča, da nadaljujejo s prejšnjim trendom spolne neenakosti v prid moškim. Menim, da dikcija izjeme, ki omogoča odstop od prednosti nezadostno zastopanega spola, odpira prostor za subjektivno interpretacijo pojma »večja pravna teža« in izvedbo »objektivne ocene«, v prid kandidatu, ki ni predstavnik nezadostno zastopanega spola, kar seveda lahko oslabi učinkovitost tega mehanizma.

Ureditev v Direktivi (EU) 2022/2381 resda povečuje transparentnost postopkov, vendar menim, da tako široko zastavljena formalna pravila ne dosegajo zastavljenega cilja v zadostni meri, temveč puščajo državam in družbam veliko opcij za obid zasledovanih ciljev direktive. To lahko velja tudi za sestavo komisij, ki odločajo o izbiri kandidatov, saj pravila o njihovi sestavi niso natančno določena.

Upravni nadzor nad postopkom izbire

Nadzorni mehanizmi

Države članice morajo imenovati enega ali več organov, zadolženih za spodbujanje, analiziranje, spremljanje in podpiranje uravnoteženosti spolov v organih družb. V ta namen lahko države članice imenujejo organe za enakost, imenovane na podlagi 10. člena Direktive 2006/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu (Direktiva (EU) 2006/54/ES[59]).[60]

[59] Direktiva 2006/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu. UL L 204, 26.7.2006, str. 23.
[60] 10. člen Direktive (EU) 2022/2381.

Države članice določijo pravila o sankcijah za kršitve nacionalnih določb, sprejetih na podlagi drugega odstavka 5. člena ter 6. in 7. člena Direktive (EU) 2022/2381 ter zagotovijo, da družbe, ki kotirajo na borzi, te določbe spoštujejo in da se sankcije dejansko izvajajo. Države članice zlasti zagotovijo, da so na razpolago ustrezni upravni ali sodni postopki, da se omogoči uveljavljanje obveznosti, ki izhajajo iz te direktive. Sankcije morajo biti učinkovite, sorazmerne in odvračilne.[61] Takšne sankcije lahko vključujejo globe ali možnost, da sodni organ razveljavi odločitev glede izbora direktorja, s katero so bile kršene nacionalne določbe, sprejete na podlagi 6. člena, ali jo razglasi za nično. Drugi odstavek 8. člena Direktive (EU) 2022/2381 določa, da družbe, ki kotirajo na borzi, lahko odgovarjajo samo za dejanja ali njihove opustitve, ki jim jih je mogoče pripisati v skladu z nacionalnim pravom. Prav tako pa je v tretjem odstavku 8. člena Direktive (EU) 2022/2381 določeno, da države članice zagotovijo, da družbe, ki kotirajo na borzi, pri izvajanju javnih naročil in koncesij upoštevajo veljavne obveznosti v zvezi s socialnim in delovnim pravom v skladu z veljavnim pravom EU.[62]

Iz Direktive (EU) 2022/2381 je torej razvidno, da sta tako upravni nadzor kot sankcije za kršitve prepuščene v urejanje posameznim državam članicam, kar pomeni, da lahko na področju upravnega nadzora in sankcij pričakujemo težave zaradi raznolikih pravnih ureditev držav članic. Kljub temu pa je upravni nadzor tisti, ki predstavlja osrednji mehanizem za uresničevanje ciljev Direktive (EU) 2022/2381. Temu je treba dodati, da lahko morebitna prihodnja praksa Sodišča Evropske unije (SEU) vpliva na avtonomijo držav članic, saj morajo te kljub svoji diskreciji pri implementaciji prava EU zagotoviti, da so sprejeti ukrepi učinkoviti, sorazmerni in odvračilni, pri čemer glede Direktive (EU) 2022/2381 za zdaj še ne obstaja ustaljena sodna praksa SEU, ki bi te standarde konkretizirala v praksi.[63]

Formalni pregled skladnosti - formal compliance review

Formalni pregled skladnosti po Direktivi (EU) 2022/2381 predstavlja ključen mehanizem za zagotavljanje objektivnosti in transparentnosti izbirnih postopkov pri imenovanju ali izvolitvi direktorjev v družbah, ki kotirajo na borzi. Prvi odstavek 6. člena določa, da morajo države članice zagotoviti, da so kandidati izbrani na podlagi primerjalne ocene njihovih kvalifikacij, pri čemer se v celotnem izbirnem postopku, od priprave razpisov, predizbora, sestave ožjega seznama do določitve nabora kandidatov, uporabljajo jasna, nevtralno formulirana in nedvoumna merila, ki so določena pred začetkom postopka.[64] Uvodna izjava 38 dodatno poudarja, da je pri oceni kandidatov treba upoštevati enake standarde primernosti, usposobljenosti in delovne uspešnosti ter da morebitna prednost

[61] 8. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[62] 8. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[63] Glej zadeve C-33/76 *Rewe-Zentralfinanz eG proti Landwirtschaftskammer für das Saarland*, C-45/76 *Comet BV proti Produktschap voor Siergewassen* ter C-432/05 *Unibet*, ki skupaj vzpostavljajo, da je procesna avtonomija držav članic omejena z načeloma učinkovitosti in učinkovitega sodnega varstva, kot ju Sodišče EU nadalje razvija v svoji sodni praksi.
[64] Prvi odstavek 6. člena Direktive (EU) 2022/2381.

kandidatov nezadostno zastopanega spola ni samodejna, temveč temelji na objektivni oceni posameznega kandidata. Takšna ureditev zagotavlja, da so merila objektivna, postopki dokumentirani in odločanja sledljiva, kar povečuje preglednost, pravno varnost in skladnost z načelom enakosti ter nediskriminacije.[65]

Presoja vsebine - substantive review

Presoja vsebine po drugem in tretjem odstavku 6. člena Direktive (EU) 2022/2381 omogoča nadzornim organom, da ocenjujejo ne le formalno izvedbo izbirnega postopka, temveč tudi dejanske učinke odločanja med kandidati. Direktiva določa, da se v primerih, ko so kandidati glede primernosti, usposobljenosti in delovne uspešnosti enako kvalificirani, daje prednost kandidatu nezadostno zastopanega spola, razen če objektivni razlogi večje pravne teže, pretehtajo v korist kandidata nasprotnega spola. Hkrati je predvideno, da morajo družbe na zahtevo kandidata zagotoviti transparentno obveščanje o merilih za izbor, objektivni primerjalni oceni ter morebitnih posebnih razlogih, ki so vplivali na odločitev. Takšna ureditev omogoča, da nadzorni organ izvaja substantivno presojo, kjer lahko ugotovi dejansko diskriminacijo ali neučinkovitost meril, s čimer se zagotavlja, da izbirni postopki niso le formalno skladni, temveč tudi učinkoviti pri uresničevanju načel enakosti in nediskriminacije.[66]

Poročanje držav članic

Poleg presoje formalne skladnosti in vsebinske presoje določene v 6. členu, Direktiva (EU) 2022/2381 v 7. členu določa obveznost letnega poročanja družb, ki kotirajo na borzi, o zastopanosti spolov v organih družbe, pri čemer direktiva ločuje med izvršnimi in neizvršnimi direktorji. Družbe morajo pristojnim organom zagotoviti tudi podatke o ukrepih, ki so jih sprejele za dosego ciljev iz 5. člena in po potrebi o ciljih, določenih v skladu z drugim odstavkom istega člena.[67] Poročanje vključuje tudi obveznost, da družba navede razloge za nedoseganje ciljev in izčrpno opiše ukrepe, ki jih je že izvedla ali jih namerava izvesti za izboljšanje zastopanosti spolov. Države članice morajo zagotoviti, da so te informacije objavljene na dostopen način, na primer na spletnih straneh družb, ter po potrebi vključene v izjavo o upravljanju družbe v skladu z Direktivo 2013/34/EU. Na podlagi predloženih informacij lahko države vzdržujejo centraliziran seznam družb, ki so dosegle enega od zastavljenih ciljev, in ga redno posodabljajo.[68] S tem 7. člen predstavlja ključen mehanizem ex post nadzora, saj omogoča nadzornim organom spremljanje dejanskega izvajanja ciljev enakosti spolov, odkrivanje morebitnih kršitev in spodbujanje ukrepov za dosego skladnosti z direktivo.[69]

[65] 38. uvodna izjava in 6. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[66] 6. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[67] 7. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[68] 7. člen Direktive (EU) 2022/2381.
[69] 7. člen Direktive (EU) 2022/2381.

S tem sistem upravnega nadzora, ki je predviden v Direktivi (EU) 2022/2381 zagotavlja, da so postopki izbire direktorjev transparentni, pravični in učinkoviti pri uresničevanju enakosti spolov, hkrati pa omogoča državam članicam, da prilagodijo izvajanje nacionalnim pravnim okvirjem. Vendar takšen *ex post* nadzor ne more nadomestiti morebitnih pomanjkljivosti v postopku izbire, saj deluje šele po tem, ko so odločitve že sprejete in posledice že nastale.

Zagovornik načela enakosti

ZGD-1 predvideva institucionalni (upravni) nadzor nad izvajanjem obveznosti Direktive (EU) 2022/2381. Zagovornik načela enakosti spremlja, spodbuja in analizira skladnost izbirnih postopkov z določbami o enakosti spolov ter je pristojen za presojo ustreznosti imenovanja in izvolitev v organe družb.[70] Zagovornik je v sklopu delovnih nalog zadolžen za nadzor nad izvajanjem določb 254.c, 254.č in 254. e ZGD-1, torej vodi tudi inšpekcijski nadzor in izreka sankcije v primeru kršitev.[71] Kar pa kaže na določeno stopnjo normativne nedorečenosti oziroma podnormiranosti ureditve glede obsega njegovih izvršilnih pristojnosti, saj niti v ZGD-1 niti Zakonu o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD)[72] pristojnosti Zagovornika načela enakosti v smislu inšpekcijskega nadzora za zagotavljanje ciljev Direktive (EU) 2022/2381 niso izrecno in jasno določene.[73]

Civilnopravni mehanizmi

Poleg obveznosti družb zavezank,[74] ki so bile v slovenski pravni red implementirane z novelo ZGD-1M, določbe ZGD-1 predvidevajo tudi civilnopravne mehanizme, s katerimi lahko kandidati manj zastopanega spola uveljavljajo svoje pravice v primeru neupoštevanja prednostnih kriterijev pri izbirnem postopku. Prav tako pa določa tudi prekrškovne sankcije za kršitev obveznosti družb in njegovih organov, kar pomeni, da lahko nepravilnosti pri zagotavljanju enakosti spolov, vključno z neupoštevanjem prednostih meril za manj zastopan spol, vodijo do prekrškovnega postopka.[75]

Celoten sistem določb ZGD-1, skupaj z mehanizmi poročanja in nadzora po Direktivi (EU) 2022/2381 ter vlogo Zagovornika načela enakosti, zagotavlja, da so izbirni postopki za imenovanje direktorjev

[70] 254.f člen ZGD-1.
[71] 684. člen ZGD-1.
[72] Zakon o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD). Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg
[73] Zagovornik načela enakosti v letnem poročilu poudarja, da njegove naloge po 21. členu ZVarD obsegajo predvsem spremljanje stanja, raziskovanje in svetovanje ter sodelovanje z drugimi nadzornimi organi, pri čemer pa ne razpolaga s klasičnimi samostojnimi inšpekcijskimi pooblastili, temveč deluje v okviru zakonsko omejenega (podnormiranega) sistema pristojnosti, Glej npr. Zagovornik načela enakosti. *Redno letno poročilo Zagovornika načela enakosti za leto 2022 – 1. del*. Ljubljana: Zagovornik načela enakosti, 2023.
[74] Glej 254.c – 254. f člen ZGD-1, ki določa obveznosti družb zavezank.
[75] Glej 38. – 40. točko prvega odstavka 686. člena ZGD-1.

transparentni, sledljivi in odgovorni. Tako sistem ne zagotavlja le formalne skladnosti z določbami, temveč tudi dejanski nadzor, ki podpira učinkovito, pravično in enakopravno upravljanje družb, ki kotirajo na borzi.

Odškodninska odgovornost

Zgoraj omenjeni 254.d člen ZGD-1 v tretjem odstavku določa, da se, če je bila v izbirnem postopku za imenovanje kandidata na prosto mesto imenovana oseba, ki ni oseba manj zastopanega spola, imenovanje ne glede na 392. člen ZGD-1 (ničnost volitev) šteje za veljavno.[76] Neizbrani kandidat pa ima pravico do odškodnine po splošnih pravilih civilnega prava in pravico do nadomestila zaradi diskriminacije v skladu z zakonom, ki ureja varstvo pred diskriminacijo. [77]Zakonsko besedilo ZGD-1 bi mora lahko razumeli na način, da odškodninska odgovornost po splošnih pravilih pokriva premoženjsko škodo, medtem ko nadomestilo zaradi diskriminacije po ZVarD z nepremoženjsko škodo.

To pomeni, da lahko neizbrani kandidat na podlagi 168. člena Obligacijskega zakonika (OZ)[78] toži družbo na povrnitev navadne škode in izgubljenega dobička.[79] Pri analiziranju škode je treba opredeliti vire posameznih škod in opredeliti vrsto škode. V ekonomskem smislu navadna škoda zajema premoženjsko škodo, povezano s preteklimi poslovnimi dogodki in škodnim dejanjem. Nastaja že zaradi nastalih ali nepotrebnih izdatkov.[80] Izgubljeni dobiček pa predstavlja samostojno premoženjsko (ekonomsko) kategorijo, ki predstavlja razliko med prihodki in odhodki, upoštevajoč vsa fiskalna bremena. Njen izračun mora biti jasno razviden iz samega tožbenega zahtevka (trditvene podlage). To pomeni, da bi moral neizbrani kandidat natančno opredeliti višino izgubljenega dobička, ki bi ga dosegel, če bi bil imenovan v organ vodenja in nadzora oziroma kolikšen zaslužek bi lahko utemeljeno pričakoval ob običajnem teku dogodkov.[81] Pri oblikovanju tožbenega zahtevka je treba paziti, da se navadna škoda in izgubljeni dobiček ne podvajata.[82]

Odškodnina po splošnih pravilih civilnega prava poleg premoženjske zajema tudi nepremoženjsko škodo. Vprašanje je, kako se ta odraža v primeru diskriminacije neizbranega kandidata in kakšno je njeno razmerje do denarnega nadomestila zaradi diskriminacije. Neizbrani kandidat ima namreč na podlagi 39. člena ZVarD pravico do denarnega nadomestila zaradi diskriminacije, ki ji je bil

[76] 254.d člen ZGD-1.
[77] 254.d člen ZGD-1
[78] Obligacijski zakonik (OZ), Uradni list RS, št. 97/07 in nasl.
[79]168. člen OZ
[80] Branko Mayr, "Definicija navadne škode," *Revija Odvetnik*, št. 117(2024): 13.
[81] Glej VSL sodba I Cp 696/2013 z dne 23. 10. 2013.
[82] Mayr, "Definicija navadne škode," 13.

izpostavljen, pri tem pa je denarno nadomestilo omejeno na znesek od 500 EUR do 5.000 EUR.[83] Gre za limitirano obliko nadomestila, pri čemer njegova pravna narava in razmerje do odškodnine nista jasna.[84]

Vendar je treba poudariti, da civilnopravni mehanizmi sami po sebi ne omogočajo diskriminirani osebi neposrednega nastopa vodstvenega položaja. ZGD-1 namreč predvideva izjemo v okviru splošnega načela ničnosti volitev oziroma imenovanja, zaradi potrebe po nemotenem delovanju družbe. Takšna rešitev ne zagotavlja popolne pravne zaščite niti učinkovitega izvrševanja načela enakosti spolov, kar še dodatno ilustrira pomen nujnosti upravnega nadzora pri izvrševanju ciljev Direktive 2022/2381.
Civilnopravni mehanizmi torej nudijo individualno pravno varstvo ter ne posegajo v samo strukturo organov družbe. To pomeni, da ne morejo samostojno zagotoviti uresničitev ciljev Direktive 2022/2381, temveč so zgolj komplementarni mehanizem upravnemu nadzoru. Vprašanje je tudi, ali se bodo neizbrani kandidati oprijeli tega mehanizma in s tem poskrbeli za oblikovanju sodne prakse. Pri tem je potrebno vzeti v zakup, da denarno nadomestilo po ZVarD za družbo, ki kotira na borzi, običajno predstavlja nizko vsoto, ki družbe ne prisili v spremembo, medtem ko tožbeni zahtevek po 168. OZ tisti, lahko deluje kot dejanski odvračilni ukrep, saj lahko govorimo o znatno višjih vsotah denarja.

Razmerje med upravnim nadzorom in civilnopravnimi mehanizmi

Direktiva (EU) 2022/2381 uvaja zavezujoče ukrepe za povečanje uravnotežene zastopanosti spolov v organih družb, ki kotirajo na borzi, pri čemer je ključno vprašanje, kako zagotoviti, da so postopki izbire kandidatov transparentni, pravični in učinkoviti. Dopolnjevanje upravnopravnih in civilnopravnih mehanizmov je pri tem ključno, saj oba sistema prispevata k doseganju ciljev direktive, vendar na različne načine. Osrednja napetost ureditve je v razkoraku med formalno transparentnostjo postopkov in dejansko učinkovitostjo pri doseganju enakosti spolov.

Razvidno je, da upravni nadzor predstavlja ključni instrument za zagotavljanje skladnosti z Direktivo (EU) 2022/2381 in sicer zasleduje cilj preprečevanja neenakosti in diskriminacije *ex ante*, torej že v fazi izvajanja postopkov izbire kandidatov. Poleg tega pa z institutom poročila iz 7. člena državam članicam nalaga obveznost poročanja, torej *ex post* presojo učinkovitosti, kar omogoča, da se ugotovi, ali je uvedeni postopek dejansko bil implementiran in če je bil, koliko je dejansko prispeval k uresničevanju ciljev enakosti spolov.

Sistem upravnega nadzora je oblikovan tako, da vključuje tako formalni pregled skladnosti kot pregled vsebine. Formalni pregled zagotavlja, da so postopki izbire kandidatov pravilno dokumentirani, da se

[83] 39. člen ZVarD.
[84] Glej Petra Weingerl, "Nekompenzatorna povrnitev škode", *Pravni letopis* (2022): 40-42.

uporabljajo objektivna merila in da so kandidati obveščeni o postopku, kar povečuje preglednost in sledljivost odločitev. Substantivni pregled pa omogoča, da nadzorni organi ocenijo dejanski učinek odločitev, torej ali so prednostne pravice kandidata nezadostno zastopanega spola dejansko upoštevane in ali je prišlo do diskriminacije ali neučinkovitosti meril.

Dvodimenzionalni nadzor torej omogoča, da upravni organi lahko neposredno posežejo, na primer s sankcijami, če se izkaže kršitev. Na ta način upravni nadzor ne zagotavlja le formalne skladnosti z določbami, temveč tudi dejanski vpliv na sestavo organov družb, kar je ključno za doseganje zastavljenih ciljev kvot.

Civilnopravni mehanizmi, kot jih določa ZGD-1, predstavljajo *ex post* varovalni ukrep, ki kandidatom omogoča pravno zaščito in odškodnino oziroma nadomestilo v primeru diskriminacije. Čeprav ti mehanizmi zagotavljajo pravno varnost in možnost povračila, ne omogočajo neposrednega imenovanja diskriminiranega kandidata na položaj. Posledično sami po sebi ne zadoščajo za uresničitev ciljev direktive, saj ne vplivajo na dejansko sestavo organov družb in ne preprečujejo nadaljevanja trendov spolne neenakosti, temveč zgolj reparacijo.

Upravni nadzor in civilnopravni mehanizmi so torej predvideni komplementarno, pri čemer upravni nadzor deluje preventivno in izvršilno, zagotavlja skladnost postopkov in omogoča dejanski vpliv na odločitev, civilnopravni mehanizem pa deluje predvsem korektivno, saj omogoči tistemu, ki je bil diskriminiran pravno zaščito v obliki odškodnine oziroma nadomestila. Prav tako pa spodbujajo dosledno izvajanje pravil, vendar ne zadosti, da bi lahko nadomestile funkcijo upravnega nadzora. Pri je mogoče ugotoviti, da ima civilnopravni mehanizem predvsem dopolnilno funkcijo, saj deluje *ex post* in ne more preprečiti nastanka diskriminacije, temveč zgolj omili njene posledice.
Takšna kombinacija omogoča dvojno raven odgovornosti, kjer se preprečujejo diskriminacija in neučinkoviti postopki na sistemski ravni, hkrati pa se zagotavlja možnost korekcije in nadomestila za posameznike, ki so utrpeli škodo.

Vendar ne smemo pozabiti, da Direktiva (EU) 2022/2381 daje zadosti širine državam članicam pri implementaciji zasledovanih smernic in ciljev. Države članice so tiste, ki v celoti urejajo upravni nadzor kot tudi delovanje civilnopravnih mehanizmov, kar pomeni da se nadzor in mehanizmi lahko močno razlikujejo, kar pomeni, da se učinkovitost zasledovanega cilja lahko močno razlikuje glede na posamezne države članice. Na omejitve takšnega pristopa opozarja tudi literatura, ki poudarja, da lahko prevelika fleksibilnost oslabi učinkovitost ukrepov.[85]

[85] Birkmose, Hanne S.. Improving the Gender Balance Among Directors of Listed Companies in the EU European Company and Financial Law Review 20, no. 1 (2023).

Zaključek

Zaradi širokega spektra nadzornih organov in raznolikosti civilnega prava držav članic, sem se za potrebe tega članka osredotočila na smernice upravnega nadzora, zapisane v Direktivi (EU) 2022/2381, in civilnopravne mehanizme nacionalne zakonodaje, zato so moji odgovori na raziskovalna vprašanja s tem omejeni.

Analiza Direktive (EU) 2022/2381 in nacionalnih civilnopravnih mehanizmov kaže, da je zagotavljanje uravnotežene zastopanosti spolov v organih družb, ki kotirajo na borzi, odvisno od učinkovitega in celovitega nadzora. Menim, da je ključno, da upravni nadzor vključuje tako formalno kot substantivno presojo. Formalni pregled zagotavlja preglednost, sledljivost in dokumentacijo izbirnih postopkov, kar je nujno za spoštovanje načel enakosti in nediskriminacije. Substantivna presoja pa omogoča oceno dejanskega učinka odločitev, preprečuje diskriminacijo ter zagotavlja, da prednost kandidatov nezadostno zastopanega spola ni le formalno upoštevana, ampak tudi učinkovito prispeva k uresničevanju ciljev direktive. Omejitev nadzora zgolj na formalno skladnost bi bila torej neustrezna, saj ne bi preprečila diskriminatornih praks ali neučinkovitih meril izbire.

Civilnopravni mehanizmi v obliki odškodninske odgovornosti oziroma pravica do nadomestila zaradi diskriminacije predstavljajo pomembno dopolnilo upravnemu nadzoru. Omogočajo posameznikom pravno zaščito in nadomestilo škode, vendar sami po sebi ne zagotavljajo neposrednega vpliva na sestavo organov družb. Njihova vloga je predvsem korektivna in odvračalna, kar pomeni, da lahko delno kompenzirajo neučinkovitost upravnega nadzora, a ga ne nadomeščajo. Pri tem je pomembno opozoriti, da nacionalna civilnopravna zakonodaja onemogoča institut ničnost volitev, kar pomeni, da kršitve ne odpravi, temveč jo zgolj sanira.

Ugotavljam torej, da sistem za izvajanje Direktive (EU) 2022/2381 zahteva sinergijo med upravnim in civilnopravnim nadzorom. Aktivni upravni nadzor, ki združuje formalno in substantivno presojo, je ključen za neposredno uresničevanje enakosti spolov, medtem ko civilnopravni mehanizmi zagotavljajo dodatno raven odgovornosti in pravne zaščite. Takšna kombinacija omogoča, da so postopki izbire direktorjev transparentni, pravični in učinkoviti, hkrati pa prispeva k doseganju dejanske enakosti spolov in odgovornosti družb, ki kotirajo na borzi.

Razvidno je, da direktiva državam članicam pušča precejšnjo mero diskrecije pri implementaciji v nacionalno zakonodajo, kar odpira vprašanje njene dejanske učinkovitosti. Odgovor na to vprašanje za zdaj ostaja negotov, saj morajo države članice zastavljene cilje uresničiti do 30. junija 2026. Posledično obstaja tveganje, da bo zaradi neenotne in različno ambiciozne implementacije njena učinkovitost v

praksi neenakomerna, kar lahko oslabi doseganje zastavljenih ciljev na ravni EU. Glede na oceno Evropske komisije o učinkovitosti direktive pri spodbujanju uravnotežene zastopanosti spolov v organih družb, ob upoštevanju doseženega napredka in njegove trajnosti, bo Evropska Komisija preučila ali je direktivo potrebno po 31. decembru 2038 podaljšati ali spremeniti, na primer z razširitvijo na družbe, ki ne kotirajo na družbi in ne spadajo v MSP, ali z revizijo pogojev za zagotavljanje nadaljnjega napredka pri uravnoteženi zastopanosti spolov. V tem kontekstu se tako pokaže, da Direktiva (EU) 2022/2381 ne predstavlja zgolj normativnega okvira, temveč tudi preizkus učinkovitosti pravnih mehanizmov v državah članicah, saj bo njen dejanski uspeh odvisen predvsem od doslednosti implementacije in sposobnosti zagotavljanja ne le formalne, temveč tudi dejanske enakosti v praksi.

Bibliografija

Birkmose, Hanne S. "Improving the Gender Balance Among Directors of Listed Companies in the EU." *European Company and Financial Law Review* 20, no. 1 (2023): 166–198. https://doi.org/10.1515/ecfr-2023-0002.

Državni zbor Republike Slovenije. "Predlog zakona o spremembah in dopolnitvah Zakona o gospodarskih družbah (ZGD-1M)." e-Demokracija. https://e-uprava.gov.si/si/drzava-in-druzba/e-demokracija/predlogi-predpisov/predlog-predpisa.html?id=15981&lang=si.

Evropska komisija. "Better Regulation Guidelines." Brussels: European Commission, 2021. https://commission.europa.eu/law/law-making-process/better-regulation_en.

Evropska komisija. "Commission Staff Working Document: Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges." SWD(2012) 348 final, accompanying "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Improving the Gender Balance among Non-Executive Directors of Companies Listed on Stock Exchanges and Related Measures."

Evropska komisija. "Impact Assessment on Improving the Gender Balance among Directors of Listed Companies."

Evropska komisija. "Predlog Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o zagotavljanju uravnotežene zastopanosti spolov med neizvršnimi direktorji družb, ki kotirajo na borzi, in s tem povezani ukrepi." COM(2012) 614 final (2012).

Evropska unija. "Direktiva (EU) 2022/2381 Evropskega parlamenta in Sveta o zagotavljanju uravnotežene zastopanosti spolov med direktorji družb, ki kotirajo na borzi, in s tem povezanih ukrepih" (2022).

Janis, Irving L. *Victims of Groupthink: A Psychological Study of Foreign-Policy Decisions and Fiascoes.* Boston: Houghton Mifflin, 1972.

Mayr, Branko. "Definicija navadne škode." *Odvetnik* 117 (2024): 12–18.

Moreau, Florelle. "Načelo enakega obravnavanja žensk in moških v pravu Evropske unije: previdna širitev, oklevanje držav članic in sprememba metode – primer Direktive 2022/2381 'Ženske v upravnih odborih'." *Pensar: Revista de Ciências Jurídicas* 30 (2025). https://doi.org/10.5020/2317-2150.2025.15968.

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development). *OECD Corporate Governance Factbook.* Paris: OECD Publishing, 2019. https://www.oecd.org/corporate/corporate-governance-factbook.htm.

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development). *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises.* Paris: OECD Publishing, 2015. https://www.oecd.org/corporate/guidelines-corporate-governance-soes.htm.

PAL (Abdul Latif Jameel Poverty Action Lab). "The Impacts of Recruiting Committee Gender Composition on Women's Employment Outcomes in Spain." MIT J-PAL Evaluation. https://www.povertyactionlab.org/evaluation/impacts-recruiting-committee-gender-composition-womens-employment-outcomes-spain.

Svet Evropske unije. "Podpora malim in srednje velikim podjetjem (MSP)." https://www.consilium.europa.eu/sl/policies/support-to-small-and-medium-sized-enterprises/#figures.

Weingerl, Petra. "Nekompenzatorna povrnitev škode." *Pravni letopis* (2022): 29–48.

Zagovornik načela enakosti. *Redno letno poročilo Zagovornika načela enakosti za leto 2022 – 1. del*. Ljubljana: Zagovornik načela enakosti, 2023. https://zagovornik.si/wp-content/uploads/2023/05/Redno-letno-porocilo-2022_1.-del.pdf

Združenje nadzornikov Slovenije, *Pobuda 40/33/2026 - Pobuda za prostovoljno doseganje ciljne spolne raznolikosti v organih vodenja in nadzora državnih in borznih družb.* Ljubljana: Združenje nadzornikov Slovenije, 2019. https://www.zdruzenje-ns.si/knjiznica/1781

Združenje nadzornikov Slovenije. *Poročilo o napredku za doseganje ciljne spolne raznolikosti v organih vodenja in nadzora v obdobju 1. 9. 2025 – 31. 12. 2025.* Ljubljana: Združenje nadzornikov Slovenije, 2025. https://www.zdruzenje-ns.si/uploads/bookstore/dokumenti/Poro%C4%8Dilo_o_napredku_za_doseganje_ciljne_spolne_raznolikosti_v_obdobju_1._9._2025_-_31._12._2025_v1.pdf.

EKONOMIJA

Kriptovalute kot instrument fiskalne stabilizacije Združenih držav Amerike

Ruj Kocjan*

Povzetek

Raziskava obsega analizo napovedi Antona Kobyakova, po kateri naj bi Združene države Amerike uporabile kriptovalute za izbris svojega državnega dolga, kar bi posledično privedlo do korenitih sprememb v mednarodnem monetarnem sistemu. Članek vključuje predstavitev problema in zadevnih kriptovalut ter poglobljeno analizo zgodovinskih ukrepov, primerljivih s tovrstnimi napovedmi, ki so jih Združene države Amerike že izvedle (devalvacija dolarja leta 1934 in ukinitev zlatega standarda leta 1971). Na tej podlagi izhaja visoka teoretična verjetnost uresničitve obravnavanega ukrepa. V članku nato analiziram tudi obligacijskopravne ovire in omejitve trenutnih tehnoloških zmogljivosti, iz katerih izhaja več težav za izvedbo ukrepa na način, kot ga predvideva Kobyakov.

Ključne besede: Združene države Amerike, stabilni kovanci, devalvacija, zakon GENIUS

Abstract

This study analyses Anton Kobyakov's predictions that the United States of America could employ cryptocurrencies to eliminate their national debt, consequently bringing about profound changes in the international monetary system. It presents the underlying problem and the cryptocurrencies in question and offers an in-depth analysis of comparable historical measures that have previously been adopted by the United States (the devaluation of the dollar in 1934 and the abandonment of the gold standard in 1971). On this basis, the study identifies a high theoretical probability of implementing the proposed measure. The article further analyses obstacles arising from the law of obligations and from current technological capacities, which give rise to significant difficulties for implementing the measure as envisaged by Kobyakov.

Keywords: United States of America, stablecoins, devaluation, GENIUS Act.

* Študent 2. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom as. Lane Gotvan mag. prav., MJur.

Uvod

Združene države Amerike (v nadaljevanju: ZDA) se že dalj časa soočajo z nenehno rastočim državnim dolgom, ki v tem trenutku terja že 125 % njihovega BDP.[1] Kljub absolutni velikosti dolga se ZDA še ne uvrščajo med države z najvišjim državnim dolgom (državni dolg Japonske terja 230 % njihovega BDP).[2] Še vedno pa tako visok dolg nezanemarljivo ogroža interno gospodarstvo države, še posebej, ko gre za svetovno velesilo. Članek analizira napovedi, ki jih je leta 2025 podal posebni svetovalec Vladimirja Putina, Anton Kobyakov, v katerih je predvidel, da bodo ZDA iskale rešitve problema državnega dolga z uporabo inovativnih kriptovalut, t. i. stabilnih kovancev, preko katerih bodo želele vzpostaviti nov svetovni monetarni sistem.[3]

Kobyakove napovedi bom najprej analiziral s teoretičnega vidika, pri čemer jih bom najprej podrobneje predstavil, nato pa se bom poglobil v koncept devalvacije kriptovalute. Poseben poudarek bo na iskanju zgodovinskih analogij (devalvacija dolarja leta 1934 in ukinitev zlatega standarda leta 1971), ki bodo omogočile predstavitev podlag, mehanizmov in možnih posledic, ki bi jih tak ukrep lahko povzročil. V drugem delu članka bom ukrep devalvacije analiziral tudi s praktičnega vidika, pri čemer bom predstavil različne pravne, tehnološke in logične ovire ter možne rešitve zanje.

Teoretični pregled

Ameriški državni dolg se hitro bliža 39 bilijonov dolarjev[4] in s tem zgornji, kongresno-varovani meji državnega dolga, ki ga je zakon "One Big Beautiful Bill" postavil na 41.1 bilijonov.[5] Dolg se povečuje hitreje kot ameriško gospodarstvo, kar je na (izredno) dolgi rok nevzdržno. Ponudba ameriških obveznic (angl. *US Treasuries*) zgodovinsko gledano presega povpraševanje,[6] kar vodi v nenadne skoke v višini obrestnih mer, še posebej za dolgoročne obveznice[7] (na primer, pri tistih z desetletno zapadlostjo obrestna mera oscilira okoli 4.20 %, kar je še vedno največ v zadnjih desetih let[8]), in nadaljnjo visoko rast državnega dolga. Poleg tega pod drugo vlado Donalda Trumpa zaupanje v dolar kot centralno svetovno finančno sredstvo še naprej vidno pada.[9]

[1] Conte, 2025
[2] Conte, 2025
[3] The Economic Times, 2025
[4] US Debt Clock, 2026
[5] An act to provide for reconciliation pursuant to title II of H. Con. Res. 14., 2025
[6] Najbolj prizadete so obveznice s tridesetletno zapadlostjo, obrestna mera katerih se je v zadnjih treh letih povišala za 0,8 %, polovico te vrednosti samo v zadnjem letu. Po drugi strani, pa obrestne mere s krajšimi roki zapadlosti celo padajo (še posebej z enomesečno zapadlostjo, pri katerih je obrestna mera v zadnjih treh letih padla za 0,94 %). (Wall Street Journal, 2026) Iz teh podatkov je razvidno, da prihaja do krize pretežno zaradi bolj tveganih obveznic, z daljšo dobo zapadlosti.
[7] Conlon, Shan, 2026
[8] FRED, 2026
[9] Pforr idr., 2025

Na Vzhodnem ekonomskem forumu septembra 2025 je Anton Kobyakov, posebni svetovalec Vladimirja Putina, predstavil zanimivo rešitev, ki bi hkrati pomagala pri sanaciji problema dolga in problema zaupanja v dolar. Kobyakov špekulira, da bodo ZDA v bližnji prihodnosti uporabile kriptovalute (bolj natančno stabilne kovance) kot finančno sredstvo za odplačevanje obveznic, pri čemer bodo nameravale izkoreniniti svoj dolg preko agresivne devalvacije teh valut.[10] Tako naj bi ZDA vzpostavila nov svetovni finančni red, ki bi temeljil na kriptovalutah.[11]

Kaj so stabilni kovanci?

Stabilni kovanec (angl. *stablecoin*) je vrsta kriptovalute, ki je z namenom cenovne stabilizacije vezana na referenčno monetarno sredstvo, praviloma na določeno fiat valuto, v določenem razmerju, praviloma 1 proti 1.[12] Za razliko od večine drugih kriptovalut, kot je na primer Bitcoin, so stabilni kovanci podprti z določenim, čeprav ne najbolj transparentnim, kapitalom, s čimer zasledujejo ohranjanje svoje vezanosti na referenčno valuto. Takšna vezanost pa ne pomeni, da mora biti kapital izključno v obliki zadevne fiat valute (na primer, dva največja stabilna kovanca, USDT in USDC, sta podprta tako preko dolarja kot preko ameriških državnih obveznic, čeprav sta oba vezana na dolar) ali sploh v fiat valuti (na primer, stabilni kovanec DAI in nekateri drugi kovanci so podprti preko kapitala v obliki drugih kriptovalut).[13] [14] Izdajatelji stabilne kovance praviloma izdajajo na zahtevo ter obljubljajo, da jih bodo v prihodnosti sposobni odkupiti po nominalni vrednosti, čeprav takšnih izpolnitev obveznosti v praksi vedno ne zagotovijo. Trenutno glavni izdajatelji stabilnih kovancev vsem imetnikom ne zagotavljajo univerzalnih in brezpogojnih pravic do odkupa,[15] kar pa želi zakon GENIUS (angl. *GENIUS Act*)[16] spremeniti z uvedbo zahteve po obvezni pravici do odkupa. Poleg tega imajo stabilni kovanci še druge probleme, ki pa jih članek ne bo obravnaval, saj za analizo niso bistvenega pomena.[17]

Po drugi strani Kobyakov ameriške stabilne kovance predstavlja kot neke vrste trojanskega konja. Po njegovo naj bi ti digitalni žetoni/kovanci, vezani na dolar, vendar večinoma podprti preko ameriških državnih obveznic, ustvarjali umetno oziroma inducirano povpraševanje po ameriškem državnem

[10] The Economic Times, 2025
[11] Zanimivo bi bilo špekulirati o podobnih težnjah drugih globalnih velesil. Nekatere si takšnega ukrepa preprosto ne bi mogle privoščiti, druge (primarno Rusija in Kitajska) pa morda načrtujeta podoben ukrep s kopičenjem večjih količin zlata.
[12] Montevirgen, 2025
[13] Tang, 2025
[14] Ta članek ob strani pušča stabilne kovance, ki so podprti preko drugih kriptovalut.
[15] IMF, 2025
[16] Guiding and Establishing National Innovation for U.S. Stablecoins Act, S.1582, 119th Congress., 2025
[17] Za nadaljnje branje predlagam oddelčno poročilo IMF-ja *Understanding Stablecoins* (2025), še posebej poglavje *Risks and Systemic Implications*.

dolgu, saj bi bili izdajatelji za ohranjanje kritja svojih valut primorani kupovati tovrstne obveznice.[18] V kontekstu visoke zadolženosti bi takšen mehanizem ZDA lahko zagotavljal dodatno fiskalno razbremenitev. V ta namen bi ZDA aktivno spodbujale uporabo stabilnih kovancev bodisi z normativno ureditvijo bodisi z njihovo promocijo kot varnega in splošno uporabnega digitalnega plačilnega sredstva, ki bi hvalila ne samo novo ameriško zakonodajo, ampak tudi kriptovalute kot take. Posledično bi domači in tuji vlagatelji, finančne institucije in posamezniki stabilne kovance množično akumulirali, s čimer bi se *de facto* oblikoval sekundarni trg ameriških državnih obveznic, prikrit v obliki običajnega plačilnega sistema.

Ob zadostni stopnji tokenizacije dolga (torej, ob dovolj velikem obsegu realnega dolga, vezanega na stabilne kovance in digitalno urejenega na verigi blokov (angl. *blockchain*) (več o tem v praktičnem pregledu)) bi ZDA po Kobyakovem mnenju enostransko odpravile vezanost stabilnih kovancev na prejšnjo nominalno vrednost, kar bi kovance razvrednotilo (na primer, na razmerje 1 proti 0,5). To bi za upnike pomenilo izgubo vrednosti premoženja, ki je bilo vezano na te instrumente. Učinki takšnega ukrepa ne bi prizadeli zgolj neposrednih imetnikov, temveč tudi vsa sredstva, ki so denominirana v ameriških dolarjih. Ta sredstva zajemajo tako tuje valute, vezane na dolar, kot tudi delnice na borzah, nepremičnine, itd. Globalna gospodarstva, ki se zanašajo na dolar (od Japonske, Združenega kraljestva, Kanade in Kitajske, ki držijo milijarde v ameriških obveznicah,[19] do afriških in bližnjevzhodnih držav z valutami vezanimi na dolar[20]), bi se soočila z verigo stečajev in inflacije. Kljub temu pa je treba poudariti, da takšne projekcije ostajajo hipotetične in da je pri napovedovanju sistemskih zlomov potrebna določena mera zadržanosti.

Devalvacija valute

Pri svoji opredelitvi problema je Kobyakov izrazito abstrakten: "*They* [the USA, op.a.] *have a 35 trillion currency debt. They move into crypto, into the cloud, devalue it, and start from scratch*."[21] Pravni terminološki slovar opredeljuje devalvacijo kot "*zmanjšanje vrednosti domače valute v primerjavi s tujo valuto v sistemu trdnega deviznega sistema*".[22] Poenostavljeno to pomeni, da je po devalvaciji potrebnih več enot domače valute za pridobitev enake količine tuje valute.[23] Namen devalvacije je navadno povečati konkurenčnost lastnega gospodarstva na svetovnem trgu (cenejši izvoz in dražji uvoz,

[18] The Economic Times, 2025
[19] MacroMicro, 2025
[20] Zucchi, 2025
[21] The Economic Times, 2025
[22] Devalvácija, 2014
[23] Devalvacije pa ne smemo mešati z depreciacijo: obe povzročata nižjo vrednost domače valute, vendar pri devalvaciji država aktivno odloča o znižanju vrednosti valute s spremembo trdnega (tj. fiksnega) deviznega (tj. menjalnega) tečaja.

ki spodbujata domače gospodarstvo). Primer takšnega ravnanja so ukrepi Kitajske, ki je med Trumpovimi carinskimi spopadi postopoma devalvirala juan na rekordnih 7,4287 na ameriški dolar.[24]

Kitajska pa ni edina, ki rada izrablja ta monetarni instrument. Ukrep je popolnoma običajen kot skrajen način povečanja konkurenčnosti lastnega gospodarstva *vis a vis* drugih mednarodnih sil. ZDA je skozi bogato zgodovino prejšnjega stoletja kar dvakrat odločno spremenile menjalne tečaje svojih monetarnih sredstev – seveda pa nikoli tako agresivno kot napoveduje Rusija. Za celovitost teoretičnega pregleda in bolj plastično predstavo devalvacijskih ukrepov bom predstavil ti dve zgodovinski intervenciji, pri čemer bo prvi primer ilustriral (relativno) notranjo, drugi pa (relativno) zunanjo variacijo tega ekonomskega mehanizma.

Roosevelt in žrtvovanje dolarja za zlato

Ko je leta 1900 ameriški kongres sprejel Zakon o zlatem standardu (angl. Gold Standard Act) so ZDA prvič, tudi de iure, prešle na zlati standard ("That the dollar consisting of twenty-five and eight-tenths grains of gold nine-tenths fine...shall be the standard unit of value").[25] Ta je bil kasneje, leta 1913, tudi vgrajen v ekonomski okvir sistema zveznih rezerv (angl. Federal Reserve System oziroma Fed),[26] ki je omogočil novo raven organizacije v ameriškem bančnem okolju. Veliko pomembneje je zakon določal, da mora imeti Fed v lasti zlato v vrednosti vsaj 40 odstotkov vrednosti izdanega denarja, pri čemer se je zlato pretvarjalo po fiksnem tečaju 20,67 USD na unčo čistega zlata.[27] Med finančno krizo od leta 1929 do 1933 je prišlo do odpovedi zveznega sistema zaradi previsokega toka zlata iz bank, ki niso bile več zmožne opravljati funkcije pretvarjanja dolarjev v zlato.[28] V izrednih razmerah je predsednik Roosevelt aprila 1933 izdal Izvršilno odredbo 6102 (angl. Executive Order 6102), s katero je prepovedal kopičenje zlata v vseh oblikah in uvedel obveznost ameriških državljanov, da predajo vso zlato nad vrednostjo 100 USD (razen tistega, ki je bilo izrecno izvzeto v besedilu odredbe),[29] kar je de facto pomenilo konec zlatega standarda, kot ga je uvedel Zakon o zlatem standardu.

Nato je zvezna vlada pooblastila Finančno korporacijo za obnovo (angl. Reconstruction Finance Corporation), da odkupuje zlato po naraščajočih cenah, s čimer je vrednost zlata (izražena v dolarjih) naraščala, hkrati pa je vrednost dolarja glede na zlato (pa tudi glede na tuje valute, katerih vrednost v zlatu je ostala vezana na prejšnje cene) padala.[30] Ta ukrep je efektivno pripeljal do razvrednotenja

[24] Lee, 2025
[25] Gold Standard Act, 1900
[26] Congressional Research Service, 2011
[27] Richardson idr., 2013
[28] Richardson idr., 2013
[29] Executive Order No. 6102, 1933
[30] Richardson idr., 2013

dolarja. De iure ukinitev zlatega standarda in posledična zakonodajna podlaga devalvacije dolarja pa je bila zagotovljena z Zakonom o zlati rezervi (angl. Gold Reserve Act), ki je ratificiral izredno izvršilno odredbo in dal predsedniku pooblastilo, da na novo določa vrednost dolarja, ki ni smela biti nižja od 60 odstotkov prejšnje nominalne vrednosti.[31]

Na začetku leta 1934 je predsednik Roosevelt zvišal fiksni menjalni tečaj z 20,67 USD na 35 USD na unčo zlata.[32] Ta novi zlati standard je znižal vrednost dolarja za 69,33 odstotka in za enako vrednost zvišal vrednost zlata, ki pa je bilo po zaslugi prejšnjih aktov v veliki meri v lasti države oziroma državnih agencij. Poleg tega je zvezna vlada odklanjala izpolnitve zlatih klavzul[33] v svojih pogodbah,[34] tako da svojega prihodka od seignorage[35] ni potrebovala deliti z zasebnim sektorjem ali celo z vladami zveznih enot. Čeprav je bila ta zakonodaja relativno protiustavna (zaradi delegacije izključne moči Kongresa nad regulacijo vrednosti denarja in de facto razlastitve) je hkrati pripomogla k pospešenemu okrevanju ZDA zaradi t. i. velike depresije iz dveh razlogov. Prvič, zvezna vlada je lahko uporabila novonastali presežek denarja za financiranje obsežnega javnega trošenja preko programov New Deal (1933-1939), kar je pomagalo oživeti državno gospodarstvo.[36] In drugič, povišana vrednost zlata glede na dolar (poleg višanja političnih strahov) je sprožila množičen pritok zlata v ZDA iz Evrope[37] – do leta 1940 so ameriške zaloge zlata dosegle 20 milijard dolarjev.[38]

"Nixonov šok"

Po drugi svetovni vojni so se predstavniki 44 držav dogovorili o vzpostavitvi novega mednarodnega monetarnega sistema (t. i. Bretton Woods sistem), ki je temeljil na fiksni vezanosti drugih valut na ameriški dolar, ki pa je bil vezan na zlato (po Rooseveltovem novem zlatem standardu, tj. 35 USD na unčo zlata).[39] V šestdesetih letih so se nato začele pojavljati težave zaradi ameriškega deficita v plačilni bilanci, ki so ga povzročali vojaško trošenje (vključno z vietnamsko vojno), pomoč tujim državam in investiranje v tuja gospodarstva[40] ter naftne krize.[41] Tako ZDA preprosto niso imele dovolj zlata, da bi pokrile to množično pretakanje dolarjev po svetovnih trgih. Ta presežek dolarjev v mednarodnem

[31] Gold Reserve Act, 1934
[32] Congressional Research Service, 2011
[33] Te klavzule so v pogodbah upniku omogočale, da zahteva plačilo v zlatu ali v protivrednosti zlata. Leta 1934 so bile razveljavljene, vendar ponovno uvedene za obveznosti po letu 1977.
[34] Thornton idr., 1999
[35] Dobiček od izdaje denarja, ki predstavlja razliko med nominalno vrednostjo denarja in stroški njegove izdelave.
[36] Britannica Editors, 2025
[37] Thornton idr., 1999
[38] Thornton idr., 1999
[39] Ghizoni, 2013
[40] Office of the Historian, b.d.
[41] Od leta 1968 naprej je cena nafte strmo rastla, dokler niso leta 1973 arabski člani OPEC zvišali ceno nafte na 12 dolarjev na sodček (kar štirikratno zvišanje), kar je ključen vpliv na padec borze istega leta in eden izmed mnogih vplivov na neuspešnost Nixonove post-1971 ekonomske politike. (Kettell, 2026)

obtoku je ogrozil zaupanje v sistem in povzročil špekulativne napade na dolar. Evropski in japonski izvoz je postajal vedno bolj konkurenčen, kar je zmanjšalo potrebo po dolarjih.[42] Medtem so se pojavili tudi pritiski na "ameriško" zlato, vključno z ustanovitvijo Londonskega zlatega sklada (angl. *London Gold Pool*) leta 1961 za ohranjanje cene zlata in njegovim propadom leta 1968[43] ter množičnimi menjavami dolarjev v zlato iz strani vseh, ki so se bali devalvacije dolarja zaradi njegovega jasno vidnega precenjevanja.[44]

Do leta 1968 so ameriške zlate rezerve padle na 10,9 milijarde dolarjev, medtem ko so terjatve do ZDA narasle na 38,5 milijarde dolarjev, kar pomeni, da so bile v zlato zamenljive terjatve več kot 3,5-krat večje od vrednosti zlata, ki je bilo na razpolago.[45] Znotraj ZDA je rastoča inflacija (do 5,4 % ob koncu recesije 1969–1970[46]) še dodatno oslabila položaj dolarja, ki je bil že tako precenjen na mednarodnem trgu. Do kulminacije vseh teh težav je prišlo avgusta 1971, ko je predsednik Richard Nixon po posvetovanjih s svojimi svetovalci v Camp Davidu ustvaril in nato v televizijskem nagovoru javno napovedal novo ekonomsko politiko.[47] Ta je zajemala 90-dnevno zamrznitev cen in plač, 10-odstotno carino na uvoz in dokončen suspenz konvertibilnosti dolarja v zlato.[48] Tuje vlade tako niso mogle več menjati svojih rezerv v dolarjih v zlato in celoten mednarodni monetarni sistem je tako prešel iz sistema vezanega na zlato, na sistem, ki temelji na fiat valuti.

Ukrep je bil znotraj ZDA sprva uspešen, saj sta zaposlenost in proizvodnja narasli, inflacija pa se je začasno ustavila v času zamrznitve cen in plač.[49] Vendar pa so bile deformacije trga, do katerih je prišlo, prevelike, tako da se je inflacija hitro vrnila. Po drugi strani je v tujini ukrep povzročil šok zaradi svoje unilateralnosti. Decembra 1971 je Smithsonijski sporazum (angl. *Smithsonian Agreement*) poskusil vzpostaviti nove fiksne tečaje z devalviranim dolarjem, vendar ti tečaji niso trajali dolgo.[50] Leta 1973 so tako tudi članice Evropske skupnosti prešle na drseči menjalni tečaj,[51] kot ga poznamo še danes. V prihajajočem desetletju je cena zlata glede na ameriški dolar močno narasla, kar pomeni, da so dolar in valute drugih Bretton Woods držav izgubili kupno moč v primerjavi z zlatom.[52] Visoka inflacija, ki je sledila, zato ni bila presenetljiva, saj je vrednost fiat valut dramatično padla kot posledica opustitve konvertibilnosti v zlato.

[42] Ghizoni, 2013
[43] Ghizoni, 2013
[44] Ghizoni, 2013
[45] United States International Trade Commission, 1982
[46] Ghizoni, 2013
[47] Office of the Historian, b.d.
[48] Office of the Historian, b.d.
[49] Ghizoni, 2013
[50] Office of the Historian, b.d.
[51] United States International Trade Commission, 1982
[52] Newton multi-asset solutions team, 2022

Od 1967 do 1980 se je cena zlata večinoma gibala v isti smeri kot inflacija, hkrati pa v nasprotni smeri kot ameriški dolar. Po 1980 se je povezava med zlatom in inflacijo skoraj izgubila, medtem ko je zlato še naprej večinoma raslo, ko pa je dolar padal.[53] [54] V sedemdesetih letih je devalvacija Bretton Woods valut zaradi opustitve zlatega standarda pomembno vplivala na rast inflacije, saj bi se brez zlatega standarda prilagoditve cen blaga in zlata verjetno zgodile počasneje in bolj kontrolirano. Po drugi strani pa bolj volatilen gospodarski sistem ni prispeval samo k inflaciji, ampak tudi k izredni gospodarski rasti ZDA, kot smo jo lahko opazovali v naslednjih desetletjih. Kljub temu pa je ravno ta volatilna ekonomska politika privedla do inflacijskih kriz in tudi do dolžniške krize, s katerimi se ZDA soočajo sedaj.

"Nixonov šok" je analogen napovedim Kobyakova, samo da bi za razliko od svetovnega skoka z zlata na fiat valute, prišlo do premika od fiat valut na kriptovalute. Zgodovinsko gledano se ZDA tako drastičnih ukrepov poslužuje zgolj v časih skrajnih kriz. Zaenkrat lahko zgolj špekuliramo, kakšen pomen ima dolžniška kriza za sedanjo administracijo. Veliko pomembnejša je ugotovitev, da ima izvršilna veja oblasti ZDA zgodovinski precedens za delegacijo izključne moči Kongresa pri vplivanju na vrednost dolarja ter predpostavljen konformizem drugih držav, da bodo sprejele še tako enostranske finančne načrte ZDA. Kot nakazuje tudi zgodovina, sam postopek devalvacije ne predstavlja teoretičnega problema, saj ima država (še posebej ZDA) monopol nad kontrolo menjalnega tečaja svoje valute in svojih obveznic. Večjo tegobo bi v Kobyakovem hipotetičnem scenariju ZDA povzročil efektiven prenos substantivnega dela dolga v kriptovaluto in pretres mednarodnega trga in civilne družbe.

Praktični pregled

Po teoretičnem pregledu se odpira vrsta vprašanj, najglasnejši med katerimi sta (1) zakaj ne bi ZDA raje, kot da se osredotočajo na kriptovalute, devalvirale kar dolar; in (2) natančno kako bi ZDA premestile državni dolg v stabilne kovance? Odgovor na prvo vprašanje je relativno preprost. Dolar je temelj monetarnega sistema države, stabilni kovanci pa predstavljajo le obljubo, da so zamenljivi za dolar v razmerju 1 proti 1. Zaradi določil zakona GENIUS, ki zavezuje ponudnike stabilnih kovancev, da zadržujejo rezervo v vrednosti 100 % izdanih kovancev,[55] bi posredno prišlo do povišanja denarne mase. Vendar pa do *de facto* povišanja denarne mase in posledično do inflacijskih vplivov na dolar ne

[53] Newton multi-asset solutions team, 2022
[54] Statistično je bila korelacija med ceno zlata in inflacijo v času od 1967 do 1980 + 0,341, zlato pa je bilo negativno korelirano (- 0,512) z indeksom ameriškega dolarja. V obdobju po 1980 pa je bilo razmerje med ceno zlata in inflacije zanemarljivo nizko (- 0,07), medtem ko je korelacija med ceno zlata in indeksom ameriškega dolarja ostala skoraj enaka (- 0,43).
[55] GENIUS Act, 2025

bi prišlo, dokler dodatna denarna masa ne bi prišla v obtok. Čeprav bi ukrep povečal konkurenčnost države, bi taka devalvacija dolarja lahko imela tudi hitre in neposredne negativne posledice na inflacijo in trgovinsko bilanco ZDA, kar je tveganje, ki bi ga država morala sprejeti. Nasprotno pa devalvacija sredstva, ki ne vpliva na agregatno ponudbo denarja, ampak jo le digitalno redistribuira,[56] ne bi imela primerljivo izrazitih makroekonomskih posledic. Če bi se ZDA odločile devalvirati stabilne kovance, se položaj dolarja ne bi bistveno spremenil, hkrati pa bi ZDA ostalo še dodatno finančno sredstvo, če monopola nad kriptovalutami ne bi mogle vzpostaviti. Kljub temu pa bi bila takšna odločitev z vidika strateških interesov kratkovidna, saj bi poplava stabilnih kovancev, denominiranih v dolarjih, sama po sebi krepila globalno vlogo dolarja.[57] Kakršnakoli namerna devalvacija bi tako pomenila predvsem samopovzročeno oslabitev lastnega monetarnega vpliva.

Tokeniziranje državne dolga

Po mojem mnenju Kobyakova hipoteza na tej točki propade – zakaj bi upniki sprejeli izpolnitev obveznosti s tako volatilnim sredstvom? ZDA bi morale prepričati vse obstoječe upnike, da sprejmejo izplačilo v stabilnih kovancih (pri čemer ne gre zgolj za milijone domačih investitorjev, ampak tudi za številne svetovne vlade)[58] bodisi zagotoviti, da vsi prihodnji upniki sprejmejo modificirane obveznice. Če ob tem upoštevamo povprečno letno zapadlost in odplačevanje ameriških državnih obveznic v zadnjih šestnajstih letih, ki znaša približno 572,04 milijarde dolarjev,[59] bi tak prehod trajal približno 68 let.

Načelo omejevanja samovoljnih ravnanj dolžnika interno zaostruje takšna ravnanja vlade, ki je tudi zakonsko (in ne le pogodbeno) zavezana izpolniti obveznosti, ki izhajajo iz obveznic (glavnice in obresti).[60] Poleg tega vlada ne more unilateralno spremeniti valute obveznosti – to je mogoče le, če je to izrecno zapisano v izdani obveznici.[61] Čeprav obstaja negotovost glede pravne kvalifikacije stabilnih kovancev, tako z vidika civilnega prava, kjer ni povsem jasno, ali jih je treba obravnavati kot nematerialno lastnino ali kot pogodbene terjatve, kot tudi z vidika finančnega prava, kjer se odpirajo vprašanja, ali gre za vrednostne papirje, blago ali elektronski denar, po mojem mnenju ne obstaja vsebinsko utemeljena pravna ovira, ki bi preprečevala vsaj teleološko razlago obstoječih norm tudi za stabilne kovance. Kljub temu ostaja čim hitrejša mednarodna poenotena klasifikacija stabilnih kovancev ključnega pomena.

[56] Broughel, 2025
[57] IMF, 2025
[58] FRED, 2025
[59] US Treasury, 2025
[60] 31 U.S.C. § 3123
[61] 31 U.S.C. § 3123

Poleg pravnih ovir obstajajo tudi tehnološke. Stabilni kovanci so izdani, evidentirani in preneseni preko digitalne knjige zapisov, t. i. verige blokov (v nadaljevanju: blockchain). Gre za obliko tehnologije distribuirane knjige transakcij, torej decentralizirano podatkovno bazo, ki je porazdeljena med več med seboj usklajenimi vozlišči v internetnem omrežju. Ta tehnologija omogoča zapisovanje in prenos podatkov v paketkih, t. i. bloki (angl. *blocks*) na skupni digitalni evidenci, t. i. verigi (angl. *chain*).[62] Ključno je, da blockchain v nasprotju s centraliziranimi strežniki nima zgornje meje vrednosti podatkov, ki jih lahko nosi, tako ima zapis enega stabilnega kovanca enako tehnično težo kot zapis tisoč stabilnih kovancev. Omejitev se zato ne nanaša na vrednost, temveč na število transakcij, ki jih je sistem sposoben obdelati v določenem časovnem obdobju.

Za primer vzemimo Ethereum, ki trenutno predstavlja najpomembnejšo infrastrukturo za izdajo in prenos stabilnih kovancev, med katerimi prevladuje USDT, ki naj bi bil vezan na ameriški dolar v razmerju ena proti ena. Vsaka transakcija v sistemu zahteva določen računalniški napor, ki je izražen v enotah t. i. *gasa*. Na tej osnovi je določena tudi zgornja kapaciteta posameznega bloka transakcij (angl. *block gas limit*), ki trenutno znaša 59,99 milijonov enot.[63]

Največje število transakcij, ki jih lahko posamezen blok prenese, dobimo tako, da skupno kapaciteto bloka delimo s povprečno porabo gasa na transakcijo. Ta je pri kompleksnejših transakcijah bistveno višja kot pri enostavnih prenosih in pri pametnih pogodbah (angl. *smart contracts*)[64] praviloma znaša med približno 150 tisoč in 500 tisoč enot gasa.[65] Iz tega sledi, da se povprečno število kompleksnih transakcij na blok giblje med približno 120 in 400.

Ker se na Ethereum verigi nov blok transakcij v povprečju ustvari približno vsakih dvanajst sekund,[66] je letno mogoče obdelati največ okoli 2,63 milijona blokov. Če to zgornjo mejo pomnožimo s številom kompleksnih transakcij na blok, dobimo, da se teoretična zgornja meja kompleksnih transakcij na leto giblje med približno 315 milijoni in 1,05 milijarde, odvisno od njihove povprečne zahtevnosti. Zadovoljivih javnih podatkov o številu izdanih ameriških državnih obveznic ni. Znano je zgolj, da se nominalna vrednost obveznic giblje od 100 do 10 milijonov ameriških dolarjev,[67] kar pomeni, da je število izdanih instrumentov lahko v razponu od več milijonov do več milijard.

[62] The World Bank, 2017
[63] Avan-Nomayo, 2025
[64] Pametne pogodbe so računalniški programi, namenjeni samodejnemu izvrševanju vnaprej določenih dejanj na blockchainu, ko so izpolnjeni določeni pogoji. V primeru prenosov obveznic je mogoče domnevati, da bi se uporabila prav ta oblika izvrševanja, zlasti zaradi kompleksnosti takšnih transakcij.
[65] Blockchainsure, 2025
[66] Ethereum, 2025
[67] TreasuryDirect, 2026

Tudi če zanemarimo dejstvo, da Ethereum ne obdeluje zgolj transakcij stabilnih kovancev, temveč tudi druge kriptovalute, ter če privzamemo absolutne teoretične vrhove zmogljivosti sistema, postane jasno, da je obstoječa tehnologija še vedno premalo zrela za takojšnje procesiranje tako obsežnega državnega dolga. Res je sicer, da obstajajo tudi druge, manjše verige, ki bi lahko sodelovale pri obdelavi transakcij, vendar bi usklajevanje več heterogenih in različno programiranih sistemov zasebnega sektorja zahtevalo izjemno kompleksen in izrazito invaziven poseg države.

Hkrati pa je treba poudariti, da ta tehnološka omejitev verjetno ne bo dolgoročna, saj razvoj poteka izjemno hitro. Izdajanje stabilnih kovancev se je v zadnjih dveh letih podvojilo,[68] številne analize pa napovedujejo, da bi lahko bilo do leta 2030 tokeniziranih do 16 bilijonov ameriških dolarjev sredstev,[69] medtem ko je bilo leta 2025 v celoti tokeniziranih zgolj okoli 33 milijard dolarjev.[70] Ameriška centralna banka že dalj časa nakazuje možnost neposrednega dostopa izdajateljev stabilnih kovancev do državnih rezerv in širše povezovanje med zveznim bančnim sistemom ter zasebnimi izdajatelji,[71] kar bi lahko proces razvoja in institucionalne integracije dodatno pospešilo.

Rešitev?

Če bi si ZDA dejansko prizadevale uresničiti scenarij, kakršnega napoveduje Kobyakov, bi se glede navedenih pravnih in tehnoloških omejitev tokenizacije dolga lahko ponudila potencialna rešitev. Ta bi temeljila na modelu več manjših izdajateljev stabilnih kovancev, ki bi delovali znotraj državnega regulativnega okvira po načelih zakona GENIUS. Zakon določa, da mora vsakega izdajatelja stabilnih kovancev odobriti pristojni regulator bodisi na ravni zvezne države bodisi na ravni posamezne zvezne enote,[72] s čimer zakon vzpostavlja poseben dvotiren regulativni režim.

Takšna ureditev dopušča oblikovanje regulativnih okvirov na ravni zveznih enot za manjše izdajatelje stabilnih kovancev, torej tiste s tržno kapitalizacijo, nižjo od desetih milijard ameriških dolarjev, hkrati pa omogoča sorazmernejše in administrativno lažje izpolnjevanje obveznosti rednega poročanja, katerih namen je zagotavljanje skladnosti.[73] Model bi lahko deloval kot postopno testiranje trga, pri čemer bi posamezni izdajatelji že v tej fazi ustvarjali nekakšen prikriti sekundarni trg ameriškega državnega dolga, saj bi bili stabilni kovanci posredno zavarovani z državnim dolgom, kar ustreza dinamiki, ki jo predvideva Kobyakov. Financiranje bi v praksi nosili vsi imetniki stabilnih kovancev, ki bi s svojim povpraševanjem po teh instrumentih posredno postali razpršeni financerji ameriškega državnega dolga.

[68] IMF, 2025
[69] IMF, 2025
[70] Laboure, Siazon, 2025
[71] Wang, 2025
[72] GENIUS Act, 2025
[73] GENIUS Act, 2025

Ta pristop naslavlja tako prepoved samovoljnega preoblikovanja obveznosti s strani dolžnika, saj do neposredne tokenizacije državnih obveznic s strani države ne bi prišlo, temveč bi bil ta proces posredno prenesen na zasebni sektor, pri čemer je v tem specifičnem kontekstu celo mogoče pričakovati višjo stopnjo zaupanja v zasebne izdajatelje kot v državo samo. Poleg tega model delno blaži omejitve nezrele tehnologije, saj bi spodbujanje tako kvantitativnega kot kvalitativnega razvoja omogočilo, da večje število izdajateljev skupaj doseže zmogljivosti za obdelavo velikega števila transakcij.

Kljub temu pa se zdi verjetno, da bi že sam poskus uvedbe takšnega ali podobnega mehanizma resno načel zaupanje v ameriško gospodarstvo, tako na mednarodni ravni kot tudi znotraj domače civilne družbe (za katero ne smemo pozabiti, da je imetnica 80 % terjatev do ameriške vlade).[74]

[74] Peter G. Peterson Foundation, 2025

Zaključek

V članku sem najprej predstavil teoretični potek devalvacije kriptovalute, kot ga napoveduje Kobyakov, ter verjetnost tovrstnega ukrepa podkrepil z analizo precedenčnih primerov. Ti razkrivajo predvsem brezskrbni odnos izvršilne veje oblasti ZDA, delegiranje izključnih pristojnosti Kongresa ter moč države pri devalvaciji lastne valute, kar bi lahko olajšalo vzpostavitev potrebnih mehanizmov za uresničitev Kobyakovih napovedi. V drugem delu članka sem nato ob upoštevanju načela varstva upnikov in omejevanja dolžnikov, nezrelosti obstoječe tehnologije ter logičnega nasprotja z dolgoročnimi interesi samih ZDA to tezo o uresničitvi skoraj v celoti zavrnil. Čeprav so implikacije, ki izhajajo iz Kobyakovih napovedi, lahko na prvi pogled precej temačne, realnost kaže veliko bolj diferencirano sliko. Možnosti uporabe kriptovalut za reševanje državnega dolga sicer ni mogoče v celoti izključiti, vendar verjetnost, da bi se tak scenarij uresničil v obliki, kakršno predvideva Kobyakov, ostaja razmeroma nizka.

Bibliografija

31 U.S. Code § 3123 - Payment of obligations and interest on the public debt. https://www.law.cornell.edu/uscode/text/31/3123

Avan-Nomayo, N. (2025). *Ethereum raises block gas limit to 60M as ecosystem throughput hits new records ahead of Fusaka upgrade*. The Block. https://www.theblock.co/post/380687/ethereum-block-gas-limit-fusaka

Blockchainsure team. (2025). *Ethereum Gas Fees: Everything you need to know*. Blockchainsure. https://blockchainsure.com/insights/ethereum-gas-fees/?utm_source

Britannica Editors. (2025). *New Deal*. Encyclopedia Britannica. https://www.britannica.com/event/New-Deal

Broughel, J. (2025). *Stablecoins Won't Inflate The Money Supply. Here's Why*. Forbes. https://www.forbes.com/sites/digital-assets/2025/07/21/stablecoins-wont-inflate-the-money-supply-heres-why/

Chainspect team. (2026). *Ethereum*. Chainspect. https://chainspect.app/chain/ethereum?type-tc=txns

Congressional Research Service working group. (2011). *Brief History of the Gold Standard in the United States*. Congressional Research Service. https://www.congress.gov/crs-product/R41887

Conlon S. in Shan L.Y. (2026). *10-year Treasury yield moves lower as investors weigh Fed decision*. CNBC. https://www.cnbc.com/2026/01/29/us-10-year-treasury-yields-rise-as-investors-weigh-fed-decision.html

Conte, N. (2025). *Mapped: Government Debt to GDP by Country in 2025*. Visual Capitalist. https://www.visualcapitalist.com/mapped-government-debt-to-gdp-by-country-in-2025/

Department of Government Efficiency. (2026). *US Debt Clock: Real Time*. https://www.usdebtclock.org/

Devalvácija. (2014). V *Pravni terminološki slovar*. https://isjfr.zrc-sazu.si/sl/terminologisce/slovarji/pravni/iskalnik?iztocnica=devalv%C3%A1cija

Ethereum team. (2025). *Blocks*. Ethereum. https://ethereum.org/developers/docs/blocks/

Federal Reserve Bank of St. Louis team. (2025). *Who holds US national debt?*. FRED. https://fredblog.stlouisfed.org/2025/03/who-holds-us-national-debt/

Federal Reserve Bank of St. Louis team. (2026). *Market Yield on U.S. Treasury Securities at 10-Year Constant Maturity, Quoted on an Investment Basis*. FRED. https://fred.stlouisfed.org/series/DGS10

GENIUS Act, S.1582, 119th Congress. (2025). https://www.congress.gov/bill/119th-congress/senate-bill/1582/text

Ghizoni S. K. (2013). *Nixon Ends Convertibility of U.S. Dollars to Gold and Announces Wage/Price Controls*. Federal Reserve History. https://www.federalreservehistory.org/essays/gold-convertibility-ends

Gold Reserve Act, S.II.Chs.4-6, 73rd Congress. (1934) https://elischolar.library.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12665&context=ypfs-documents

Gold Standard Act, S.I.Chs.41, 56th Congress. (1900) https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-31/pdf/STATUTE-31-Pg45-2.pdf

International Monetary Fund working group. (2025). *Understanding Stablecoins*. International Monetary Fund. https://www.imf.org/-/media/files/publications/dp/2025/english/usea.pdf

Kettell, S. (2026). *oil crisis*. Brittanica.com. https://www.britannica.com/money/oil-crisis

Laboure M. in Siazon C. (2025). *Asset Tokenization 101*. Deutsche Bank Research Institute. https://www.dbresearch.com/PROD/RI-PROD/PDFVIEWER.calias?pdfViewerPdfUrl=PROD0000000000610273&rwnode=REPORT

Lee, Y. S. (2025). *China unlikely to aggressively devalue yuan to offset impact of U.S. tariffs, economists say*. CNBC. https://www.cnbc.com/2025/04/11/trump-tariffs-china-may-not-weaken-yuan-in-trade-war-with-the-us-.html

MacroMicro. (2025). *World – Major Economies' Holdings of US Debt*. MacroMicro. https://en.macromicro.me/collections/51/us-treasury-bond/81306/top-10-countries-holding-us-debt

Montevirgen, K. (2025). *Stability amid the volatility of crypto: Stablecoins explained*. *Encyclopedia Britannica*. https://www.britannica.com/money/what-are-stablecoins

Newton multi-asset solutions team. (2022). *Unpacking the Great Gold Performance of the 1970s*. Newton Investments. https://www.newtonim.com/canada/insights/blog/unpacking-the-great-gold-performance-of-the-1970s/#

Office of the Historian working group. (b.d.). *Nixon and the End of the Bretton Woods System, 1971–1973*. Office of the Historian. https://history.state.gov/milestones/1969-1976/nixon-shock

Peter G. Peterson Foundation team. (2025). *The Federal Government Has Borrowed Trillions. Who Owns All that Debt?*. Peter G. Peterson Foundation. https://www.pgpf.org/article/the-federal-government-has-borrowed-trillions-but-who-owns-all-that-debt/

Pforr T., Pape F. in Petry, J. (2025). *Dollar Diminished: The Unmaking of US Financial Hegemony Under Trump*. International Organization, *79*(S1), S117–S133. https://www.cambridge.org/core/journals/international-organization/article/dollar-diminished-the-unmaking-of-us-financial-hegemony-under-trump/67A0051D4C763B1C76089ED957D9D979

Richardson G., Komai A. in Gou M. (2013). *Roosevelt's Gold Program*. Federal Reserve History. https://www.federalreservehistory.org/essays/roosevelts-gold-program

Roosevelt, F. D. (1933). *Forbidding the Hoarding of Gold Coin, Gold Bullion and Gold Certificates*, Executive Order No. 6102. The American Presidency Project. https://www.presidency.ucsb.edu/documents/executive-order-6102-forbidding-the-hoarding-gold-coin-gold-bullion-and-gold-certificates

Sun, L. (2025). *Better Stablecoin Buy: Tether (USDT) vs. USD Coin (USDC)*. Nasdaq. https://www.nasdaq.com/articles/better-stablecoin-buy-tether-usdt-vs-usd-coin-usdc

Tang, Y. (2025). *Demystifying Stablecoins: The use cases, the pegging mechanism, and the implications on financial market*. J. P. Morgan Private Bank. https://privatebank.jpmorgan.com/apac/en/insights/markets-and-investing/demystifying-stablecoins

Text - H.R.1 - 119th Congress (2025-2026): An act to provide for reconciliation pursuant to title II of H. Con. Res. 14. (2025). https://www.congress.gov/bill/119th-congress/house-bill/1/text

The Economic Times (2025). *'US conspiring to dump debt into crypto, then…': Putin aide drops shocker on America's $35T debt* [Video]. YouTube. https://www.youtube.com/watch?v=I7WqGBvjFJg

The World Bank Group team. (2017). *Distributed Ledger Technology (DLT) and Blockchain*. International Bank for Reconstruction and Development. https://documents1.worldbank.org/curated/en/177911513714062215/pdf1122140-WP-PUBLIC-Distributed-Ledger-Technology-and-Blockchain-Fintech-Notes.pdf

Thornton M., Timberlake R. H., Jr. in Thompson T. J. (1999) *Gold Policy in 1930s*. Independent Institute. https://www.independent.org/article/1999/05/01/gold-policy-in-the-1930s/

TreasuryDirect team. (2026). *About Treasury Marketable Securities*. TreasuryDirect. https://treasurydirect.gov/marketable-securities/

United States International Trade Commission working group. (1982). *Floating Exchange Rates and U.S. Competitiveness*. United States International Trade Commission. https://www.usitc.gov/publications/332/pub1332.pdf

US Treasury team. (2025). *Interest Expense and Average Interest Rates on the National Debt FY 2010 – FYTD 2026*. FiscalData.Treasury.gov. https://fiscaldata.treasury.gov/interest-expense-avg-interest-rates/

Wall Street Journal team. (2026). *Bonds & Rates*. Wall Street Journal. https://www.wsj.com/market-data/bonds

Wang J. J. (2025). *Banks in the Age of Stablecoins: Some Possible Implications for Deposits, Credit, and Financial Intermediation*. FED Notes. https://www.federalreserve.gov/econres/notes/feds-notes/banks-in-the-age-of-stablecoins-implications-for-deposits-credit-and-financial-intermediation-20251217.html

World Population Review team. (2026). *Countries with the Highest National Debt 2026*. World Population Review. https://worldpopulationreview.com/country-rankings/countries-by-national-debt

Zucchi, K. (2025). *Leading Currencies Pegged to the U.S. Dollar: A 2023 Insight*. Investopedia.com. https://www.investopedia.com/articles/forex/061015/top-exchange-rates-pegged-us-dollar.asp

PRAVNA ZGODOVINA

Ekskomunikacija kot kazen v kanonskem pravu

Alina Žerovnik*

Povzetek

V članku je predstavljena ekskomunikacija oziroma izobčenje kot najstrožja kazen kanonskega prava, njen zgodovinski razvoj in posledice. Te so presegale zgolj kanonskopravno sfero, saj je Cerkev v različnih zgodovinskih obdobjih, če se izobčeni (laik ali klerik) ni pokesal, o kazni obvestila posvetno oblast, ki je lahko kljub obsodbi znotraj Cerkve tudi sama nad njim izvršila svoje kazenske sankcije. Primere ekskomunikacije najdemo tudi v slovenskem prostoru; v prispevku je predstavljena ekskomunikacija treh duhovnikov, ki so bili po drugi svetovni vojni člani Cirilmetodijskega društva katoliških duhovnikov, ki ga Katoliška cerkev zaradi njegove politične naravnanosti ni priznala.

Ključne besede: kanonsko pravo, ekskomunikacija, anatema, Cirilmetodijsko društvo

Abstract

This article examines excommunication as the most severe penalty under canon law, its historical development, and its consequences. These consequences extended beyond the realm of canon law, since in various historical periods, if the excommunicated person (layperson or cleric) did not repent, the Church would inform the secular authorities of the penalty, and, in addition to condemnation within the Church, the secular authorities could also impose their own criminal sanctions on the individual. Cases of excommunication can also be found in Slovenian territory; the article presents the excommunication of three priests who, after World War II, were members of the CIril-Metod Society of Catholic Priests, which the Catholic Church did not recognise due to its political orientation.

Keywords: Canon law, excommunication, anathema, Ciril-Metod society

* Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom prof. dr. Marko Kambič

Uvod

Ekskomunikacija ali izobčenje, ki velja za najstrožjo sankcijo kanonskega kazenskega prava, je bila v zgodovini uporabljena za kaznovanje najhujših kaznivih dejanj znotraj Cerkve. Posameznika je izključila iz cerkvenega občestva, kar je pomenilo številne omejitve v njegovem zakramentalnem in celo posvetnem življenju. Ker je bila vera v preteklosti tesno povezana z vsakdanjim življenjem, ekskomunikacija ni pomenila le verske, temveč je lahko prinesla tudi družbene sankcije, kar je Cerkev dosegla s pomočjo posvetne oblasti, saj kaznovanja zunaj cerkvene sfere sama ni mogla izvajati.
Prispevek bo tematiko obravnaval s pravnozgodovinskega vidika ter predstavil razvoj ekskomunikacije in njene posledice za vernike. Osrednje raziskovalno vprašanje se nanaša na zdravilno naravo te sankcije, njen namen in posledice, ki so izobčenca zadele tako v duhovnem kot tudi v posvetnem življenju.

Uveljavitev kanonskega prava

Cerkveni zakoni so od nekdaj zavezovali zgolj tiste, ki so v Katoliško cerkev krščeni ali vanjo sprejeti. Cerkvena jurisdikcija se tako že od svojih začetkov ni nanašala le na klerike oziroma posvečene posameznike, ki so opravljali cerkvene službe, temveč se je raztezala na celotno skupnost krščenih. To je pomenilo, da je bil krog ljudi, ki so jih kanoni zadevali širok. V srednjeveški Evropi, ko je bilo večinsko prebivalstvo – z izjemo nekaterih judovskih skupnosti v mestih in muslimanov, ki so v srednjeveške države prodirali z juga – vsaj formalno krščansko, je cerkveno pravo spremljalo posameznika od krsta, ki je običajno potekal že v prvih dneh po rojstvu, pa vse do cerkvenega pokopa.[1] Pravne zapovedi so verskim že od samih začetkov povsem sorodne. V judovsko-krščanski tradiciji je to mogoče potrditi že z branjem Stare zaveze Svetega pisma, saj se je Bog človeku razodel prav z normami v obliki desetih zapovedi, ki so postale srčika judovske vere,[2] ki je bila kasneje dopolnjena s prihodom Jezusa Kristusa, začetnika krščanske skupnosti.[3]

Za zgodnjo Cerkev je bilo ključnega pomena, da je vzporedno z dogmatiko razvijala pravila, ki so sprva urejala zgolj notranja razmerja v skupnosti. To je bilo nujno predvsem v obdobju, ko okolje krščanstva ni odobravalo: Judje so zavračali vero v Mesijo kot izpolnitev postave, medtem ko so Rimljani zaradi ohranjanja lastne oblasti nad kristjani izvajali celo sistematična preganjanja.[4] Najprej so morali s pravili urediti red in pravila za bogoslužje ter odnose med člani občestva, hkrati pa tudi pravice in obveznosti posameznikov znotraj skupnosti. Ta pravila so najverjetneje oblikovali škofje (ki so takrat vodili manjše

[1] James A. Brundage, *Medieval canon law*. London: Longman. (1995): 96.
[2] 5 Mz 5,1–22.
[3] Mt 5,17-37.
[4] Brundage, *Medieval canon law,* 8.

enote znotraj mest) oziroma drugi vodilni cerkveni predstavniki. Zaradi tesne povezanosti občestva pa je mogoče sklepati, da so bila sprejeta vsaj z neko obliko konsenza. [5]

Na drugi strani je cerkveno pravo že od svojih začetkov sobivalo s posvetnim pravom. Najprej z že ustaljenim pravom Rimskega cesarstva, ki je močno prekvasilo nesistematično urejena pravila zgodnje Cerkve ter odločilno vplivalo na vzpostavljanje cerkvene hierarhije. Ta je šele v 4. stoletju, pod vplivom rimske strukturiranosti oblasti, iz svojega kolegialnega značaja začela postavljati jasno hierarhijo, v kateri je nižja duhovščina postala podrejena višji, kar je kasneje vplivalo na cerkveni sodni sistem.[6] Posvetna rimska oblast je že zelo zgodaj po priznanju krščanstva kot dovoljene vere začela priznavati in celo ceniti delo Cerkve na vseh področjih, tudi na pravnem. Cesar Konstantin se je že dvanajst let po Milanskem ediktu udeležil uvodne seje ekumenskega cerkvenega zbora v Niceji, kjer je škofom celo preskrbel nastanitev in prehrano.[7] Leta 380 pa je njegov naslednik Teodozij določil, da bo vsakdo, ki bo vztrajal v veri, ki je ne učita škof Rima in Aleksandrije, torej v krivi veri, lahko kaznovan tudi s strani posvetne oblasti. Kasneje je dodal, da bodo tisti, ki s svojimi dejanji sejejo nemir v Cerkvi, to plačali s svojim življenjem in krvjo.[8]

Razvoj kanonskega kazenskega prava

Cerkev si že od nekdaj pripisuje naravno in lastno pravico, da s svojimi kazenskimi sankcijami kaznuje vernike, ki so storili kaznivo dejanje.[9] Omenjena ureditev ni stopila v veljavo šele s kodifikacijo cerkvenega prava v 20. Stoletju, temveč predstavlja rezultat dolgotrajnega razvoja cerkvenega kazenskega prava.

S pregledom razvoja tega pravnega področja je mogoče ugotoviti, da je Cerkev že od nekdaj v kaznovanju videla predvsem način za spravo s skupnostjo, grešnikovo rehabilitacijo in vrnitev h krepostnemu življenju, ki naj bi verniku prineslo večno življenje. Takšen zdravilni značaj sankcij je bil posebej izrazit vse do 11. stoletja.[10]

V zgodnjem srednjem veku Cerkev domnevnih storilcev kaznivih dejanj ni preganjala po uradni dolžnosti, temveč je ukrepala le, ko je kaznivo dejanje storilca postalo tako trdovratno in javno, da bi lahko povzročilo škandal, ki bi tudi druge verujoče odvrnil od Cerkve. V drugih primerih so cerkveni

[5] Ukmar, Jakob. *Kratka zgodovina vesoljnih cerkvenih zborov: z zgodovinskega, dogmatičnega in cerkvenega vidika.* Gorica: Goriška Mohorjeva družba. (1963): 16, 17.
[6] Brundage, *Medieval canon law,* 9.
[7] Ukmar, *Kratka zgodovina vesoljnih cerkvenih zborov,* 20.
[8] *Cod. Theod*. 16.1.4.
[9] *Zakonik cerkvenega prava, Codex iuris canonici*. Ljubljana: Družina. (2006): kan. 513.
[10] Brundage, *Medieval canon law,* 150.

dostojanstveniki odkrivanje in kaznovanje prestopnikov prepuščali zasebnemu delovanju spovednikov.[11]

Od 11. stoletja dalje se je tak pristop povsem spremenil. Papeži so določili, da morajo škofje in drugi cerkveni dostojanstveniki po uradni dolžnosti iskati tiste, ki so kršili pravo vero ter ravnali v nasprotju s cerkvenimi pravili. Takšnim prestopnikom naj bi bilo zagotovljeno javno sojenje, kazen pa naj bi bila dovolj stroga, da bi imela tudi odvračilni učinek na druge pripadnike skupnosti. Kanonsko kazensko pravo je tako poleg zdravilnega dobilo še odvračilni učinek.[12]

Cerkveni sodnik je imel na voljo različne vrste kazni, pri čemer naj bi bila njihova izbira prilagojena posameznemu primeru in storilcu. Pomembnejša od enotnega kaznovanja je bila skladnost med naravo kaznivega dejanja in izrečeno sankcijo. Seznam kazni je vključeval prisilne kazni, denimo izobčenje, prepoved opravljanja duhovniških dolžnosti ali odstavitev s položaja, ki so bile namenjene predvsem pritisku na prestopnika, da bi znova spoštoval cerkvene zakone in se spravil s Cerkvijo.[13]

Retributivne kazni so vključevale globe, vračilo nezakonito pridobljenega premoženja, odstavitev s funkcije, razrešitev iz duhovniškega stanu ter različne oblike odvzema prostosti, na primer zaprtje v samostanu.[14]

Očiščevalne kazni, kot so nošenje pokornega oblačila in ritualno bičanje so služile ponižanju pokornika, sodelovanje v procesijah, javno darovanje daril, romanja, post in vzdržnost od mesa, vina ali spolnosti za določeno obdobje pa naj bi ga očistili krivde.[15]

Ekskomunikacija

Ekskomunikacija je pomenila izključitev posameznika iz skupnosti verujočih. Njen razvoj je mogoče spremljati že od prvih stoletij krščanstva, pri čemer sta se vsebina in njen pravni pomen skozi čas pomembno spreminjala.

Pri tem je treba razlikovati med pojmom anateme in ekskomunikacije. Čeprav med njima sprva ni bilo jasne pravne ločnice, sta se pozneje razvila v dve različni obliki izobčenja.

[11] Brundage, *Medieval canon law,* 151.
[12] Henry C. Lea, *Studies in Church History*, Philadelphia: Henry C. Lea; London: Sampson Low, Son, & Marston (1869): 329.
[13] Brundage, *Medieval canon law,* 152.
[14] Lea, *Studies in Church History,* 331.
[15] Slatinek, Stanislav. *Temelji kazenskega kanonskega prava.* Maribor: Ognjišče, Slomškova založba. (2021): 32, 33.

Manjša ali blažja oblika izobčenja je osebo zgolj izključevala od evharistije in drugih zakramentov ter zakramentalov, v javnem življenju pa je imela le majhen vpliv.

Anatema pa je človeka prikrajšala vseh blagoslovov, torej vseh zakramentov in zakramentalov Cerkve in mu odvzela vse verske pravice: vstop v cerkev, opravljanje duhovniškega ali drugega pastirskega poklica in celo cerkveni pokop. Prav tako so bili drugim vernikom prepovedani stiki s takšno osebo, kar je lahko vodilo v popolno ločitev od ostalega prebivalstva. Najvetneje so prav pri teh oblikah posameznikovo kaznovanje prepustili posvetni oblasti.[16]

Meje med njima so bile v zgodovini večkrat zabrisane, saj se je za obe največkrat uporabljal izraz ekskomunikacija, zato je težko zarisati jasno ločnico med tem, kdaj je bil nekdo zgolj ekskomuniciran in kdaj ga je doletela anatema. Po branju različnih virov in glede na posledice, ki so navedene v njih, je šlo v srednjem in začetku novega veka največkrat za t.i. veliko ekskomunikacijo oziroma anatemo, kasneje pa se je bolj razširila t.i. navadna ali manjša ekskomunikacija.[17]

Razvoj ekskomunikacije

Ekskomunikacija v zgodnjih stoletjih krščanstva

V najzgodnejših virih je izobčenje mogoče zaslediti v obliki anateme. Ta oblika ekskomunikacije sega že v čas, ko so po Kristusovi smrti delovali apostoli, torej v 1. stoletje po Kristusu. Že v Pavlovih pismih Korinčanom, ki sta danes sestavni del Nove zaveze, lahko v starih latinskih prevodih Svetega pisma, natančneje v Vulgati iz 4. stoletja, zasledimo besedno zvezo *»sit anathema«*, ki jo Slovenski standardni prevod Svetega pisma prevaja kot »bodi preklet«. [18]
Že iz samega besedila Svetega pisma izhaja, da je anatema hujša oblika ekskomunikacije, saj posameznika v primeru najhujšega bogokletja, najhujših moralnih prestopkov oziroma zavračanja Jezusovega nauka dejansko prepusti hudiču.

Prvi ekumenski cerkveni zbori niso ločevali med anatemo in ekskomunikacijo, zato so v primeru izobčenja vedno uporabili svetopisemsko formulacijo *anathema sit.* Uporabili so jo že na prvem nicejskem koncilu leta 325, ki je bil sklican prav zaradi krivoverstva, ki ga je iz Aleksandrije širil predstojnik tamkajšnje cerkvene skupnosti Arij. Ta je učil za Cerkev zmotne nauke o Sv. Trojici – da

[16] Pavlac, Brian A. *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier. Church History* 60, št. 1 (1991): 22, 23.
[17] Pavlac, *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier*, 22.
[18] 1 Kor 16,22

Bog Sin ni enak Bogu Očetu, temveč je ustvarjen *ex nihilo*, torej iz niča in da je obstajal čas, ko Boga Sina sploh ni bilo, zato je Jezus Kristus Bog le v moralnem, ne pa tudi v dejanskem smislu.[19]

Prav širjenje te herezije[20] je spodbudilo takratne škofe, da so s koncilsko avtoriteto določili Cerkveni nauk o Sveti Trojici, ki velja še danes, hkrati pa so določili, da tiste, ki ga ne zagovarjajo, Katoliška cerkev izobči. Pri tem je bil uporabljen izraz anatema.[21]

Ekskomunikacija v srednjem veku in postopek njenega izreka

Sčasoma so začeli vsaj vsebinsko razlikovati med izobčenjem in t.i. velikim izobčenjem oziroma anatemo. Natančna vsebina te razlike se je spreminjala, a se je ustalila v času papeža Gregorja IX. (papež od leta 1227 do 1241), ko se je izraz anatema uporabljal za t.i. večje izobčenje, ki je bilo izvedeno v sklopu svečanega obreda, v katerem so sodelovali škof in dvanajst duhovnikov.[22]

Ekskomunikacija se v srednjem veku običajno ni izrekala na tako slovesen način. Najpogosteje so za posameznikom, ki so zagrešili zločin krivega pričanja, ponarejanja denarja, oderuštva, nasilja nad duhovniki, zasedbe cerkvenega premoženja, neprihoda na sodišče, neupoštevanja cerkvenih odlokov in širjenja napačnega nauka oziroma herezije,[23] izrekli sankcijo kar v okviru uveljavljenega procesa pred krajevnim ordinarijem.[24]

V takšnem postopku je škof oziroma drugi pristojni organ najprej preučil primer grešnika, s katerim je bil seznanjen. Ugotoviti je moral, ali bi bila ekskomunikacija res primerna in sploh potrebna. Nato je moral na zaslišanje ustrezno povabiti vpletene osebe in jim zagotoviti priložnost za obrambo.

Šlo je torej za postopek, znotraj katerega so imele stranke vedno zagotovljeno pravno varstvo. Pomembno je bilo, da posameznika spodbudijo k spreobrnitvi, zato so pričakovano ekskomunikacijo tri zaporedne nedelje oznanili na javnem mestu. Hkrati je bilo treba bodočemu ekskomunicirancu izdati pisno obvestilo o prihodnji ekskomunikaciji; šele nato je bil, če obtoženec ni pokazal znakov obžalovanja in kesanja, možen njen izrek.

[19] Ukmar, *Kratka zgodovina vesoljnih cerkvenih zborov,* 20, 21.
[20] Katekizem Katoliške cerkve (KKC) jo opredeli kot kršitev edinosti Cerkve, gre torej za širjenje nauka, ki ni skladen s katoliškim.
[21] Ukmar, *Kratka zgodovina vesoljnih cerkvenih zborov,* 21.
[22] Lea, *Studies in Church History,* 295.
[23] Pavlac, *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier*, 23.
[24] Lea, *Studies in Church History,* 401.

Kaznovanje je trajalo, dokler Cerkev ni presodila, da je izobčeni zaslužil ponovno vrnitev v skupnost. To si je lahko zaslužil s pokoro, pobožnimi dejanji, romanji, s plačilom odškodnine ali celo zgolj s prenehanjem grešnega ravnanja.[25]

Odprava izobčenja je pomenila, da je cerkveni dostojanstvenik izobčenemu javno, torej pred občestvom, povedal, da mu odpušča, izobčeni pa je moral priseči, da v prihodnje ne bo ravnal grešno in bo bolj poslušen Cerkvi, kar je grešnika opralo krivde v očeh skupnosti.[26]

Že v srednjem veku pa so poznali tudi avtomatično izobčenje, ki je posameznika zadelo takoj po storjenem kaznivem dejanju – *excommunicatio latae sententiae*. Takšna ekskomunikacija je nastopila samodejno, brez predhodnega sodnega postopka ali izreka pristojne osebe, in sicer v primerih požiga cerkve, odtujitve oziroma poškodovanja cerkvenega premoženja ali zaradi vzdrževanja stikov z že izobčeno osebo.[27] Njen namen je bil predvsem na moralni ravni odvračati posameznika od omenjenih dejanj.

Čeprav je razvijajoče se kanonsko pravo v posebnih okoliščinah dopuščalo samodejno izobčenje, pa je v primerih, ko to ni nastopilo avtomatično, iz samega postopka razvidno, da so pravila v svojem bistvu narekovala največjo mero razumnosti; ekskomunikacija naj bi se izrekala le takrat, ko je bila sorazmerna z vernikovim dejanjem, hkrati pa so se pri tem dosledno varovale njegove pravice.[28]

Cerkvenopravna narava ekskomunikacije

Ekskomunikacija je lahko zadela tako klerike kot laike, torej celotno skupnost krščenih. Njeno bistvo je bilo, da je izobčenemu prepovedano obhajanje in prejemanje zakramentov (na primer prejem sv. obhajila, sklenitev sv. zakona, z izjemo svete spovedi in bolniškega maziljenja) ter zakramentalov (blagoslovi, posvetitve, eksorcizmi). Prav prisotnost pri bogoslužju v Cerkvi velja za blagoslov, ki se ga ni dovoljeno udeležiti v stanju greha, zato je bilo ključnega pomena, da se grešniku to prepreči, hkrati pa ga s to prepovedjo spodbudi h kesanju in spravi, da bo lahko čim hitreje spet postal del skupnosti.
V praksi so bile cerkvenopravne posledice na vsakodnevni ravni najvidnejše, ko je bila izobčencu prepovedana aktivna udeležba pri evharistični daritvi. Za laika je to pomenilo, da pri sveti maši ni smel prejeti hostije; za svetega služabnika, torej tistega, ki je prejel sveti red (škof, duhovnik, diakon) in

[25] Pavlac, Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier, 23.
[26] Pavlac, *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier*, 24.
[27] Pavlac, *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier*, 26.
[28] Helmholz, Richard H. *Excommunication in Twelfth Century England*. Journal of Law and Religion 11, št. 1 (1994): 236.

vsakega, ki opravlja kakršnokoli bogoslužno opravilo (lektor, akolit), pa prepoved vsakršne soudeleženosti pri obhajanju bogoslužja.[29]

Ker se je ljudstvo vedno manj menilo za posledice, ki so jih zaradi ekskomunikacije utrpeli v svojem duhovnem življenju, so v 13. stoletju določili, da lahko v primeru, ko je kdo ostal ekskomuniciran dva meseca, izobčijo tudi njegovo ženo in otroke, ki bodo prav tako prikrajšani za vse zakramente razen sv. krsta in sv. spovedi.[30]

Posvetnopravne posledice ekskomunikacije

Posledice izobčenja so lahko močno presegale samo izključitev iz občestva in izgubo določenih pravic znotraj Cerkve. Po samem izreku ekskomunikacije je Cerkev pričakovala, da se bo izobčeni sam spokoril in se vrnil k svoji skupnosti; če v določenem času do tega ni prišlo – viri navajajo različna obdobja, od dvajsetih dni pa vse do leta in enega dne – je lahko o ekskomunikaciji obvestila posvetno oblast, ki je nato zoper njega sprožila lastne sankcije. Pri tem se je oprla na predhodno ugotovljeno krivdo v kanonskopravnem postopku.[31]

Apostolski sedež je namreč že v srednjem veku določil, da z nekaterimi ekskomuniciranimi drugi kristjani ne smejo imeti stikov, kar je lahko posameznika povsem izoliralo od njegove skupnosti. Hkrati je določil tudi, da verniki niso več vezani na prisege, ki so jih izobčeni osebi podali pred izrekom ekskomunikacije.[32]
Ekskomunicirati je bilo mogoče celo vladarja. To se je nazorno pokazalo v 11. stoletju med bojem za investituro, sporom o tem, ali naj najvišje cerkvene dostojanstvenike imenuje posvetni vladar ali papež. Papež Gregor VII. je tedaj kar trikrat izobčil svetorimskega cesarja Henrika IV., kasneje pa je njegovo ekskomunikacijo dvakrat ponovil še papež Urban II.

Ker so bila s tem pretrgana vsa družbena razmerja in so kristjani izgubili pravico do stikov z izobčencem, so se Henriku IV. uprli številni plemiči, kar je močno omajalo njegovo vladarsko avtoriteto.[33]

Cerkev posledic na posvetnem področju v okviru svojih pristojnosti sama ni mogla doseči, zato je bilo na tej točki vse odvisno od sodelovanja posvetne oblasti. To je bilo določeno tudi v različnih pravnih

[29] Slatinek, Stanislav. *Kazniva dejanja in kazni: sankcije v Cerkvi*. Maribor: Slomškova družba, Slomškova založba. (2010): 11.
[30] Lea, *Studies in Church History,* 401.
[31] Pavlac, *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier*, 25.
[32] Lea, *Studies in Church History,* 392.
[33] Lea, *Studies in Church History,* 357.

dokumentih, sklenjenih med Cerkvijo in posameznimi vladarji. Vladarji so lahko ekskomuniciranemu odvzeli vse privilegije in pravice, ki jih je imel kot državljan, mu zaplenili premoženje, odvzeli pravno zaščito (torej ni mogel tožiti in biti tožen na sodišču), pravico do nastopa javne službe, če jo je že opravljal, pa so mu jo lahko odvzeli, ali ga celo razglasili za izobčenca družbe, ki je s tem dobil status *caput lupinum* – to je poleg izgube vseh pravic pomenilo tudi, da ga je lahko v skladu s pravom kdorkoli ubil.[34]

Pravice in premoženje je izobčeni od posvetne oblasti lahko ponovno prejel šele, ko je predložil odvezo, ki jo je dobil v Cerkvi, hkrati pa je v veliki večini primerov moral pridobiti še posebno dovoljenje posvetnega oblastnika.

Zgolj v primeru najhujših herezij in trdovratnosti grešnika, ki je trajala dlje časa, je posvetna oblast na podlagi svojih lastnih pravil odločala o kazni, ki je lahko bila tudi krvne narave, torej telesne kazni ali celo smrtna kazen, izvršena na najrazličnejše krvoločne načine.[35]

Prva sistematična ureditev ekskomunikacije – Zakonik cerkvenega prava 1917

Ekskomunikacija je bila prvič celostno urejena v Pij-Benediktovem Zakoniku cerkvenega prava iz leta 1917 (ZCP 1917). Ker gre za prvi sistematični zakonik v zgodovini Cerkve, je na tem mestu prvič celovito urejena, pri čemer so določene tudi vse njene posledice.
ZCP 1917 je ekskomunikacijo uvrstil med kazni, imenovane cenzure[36]. Kanon 2255 je med cenzurami izrecno navedel ekskomunikacijo, zaporo bogoslužja in suspenz, pri čemer je ekskomunikacija edina, ki lahko zadene tudi laike.[37]

Zakonik je najverjetneje prevzel iz srednjega veka kontinuirano prakso, ki je v nekaterih primerih ljudem prepovedovala stike z izobčenci, saj še vedno razlikuje med dvema kategorijama. Prvo skupino so predstavljali tisti, ki jih je bilo treba trpeti – Cerkev vernikom ni prepovedala družbenih stikov z njimi. Nasprotno pa so drugo, strožjo skupino predstavljali tisti, ki se jih je bilo treba izogibati. Ta stopnja je nastopila le v primeru, ko je Apostolski sedež posameznika poimensko izobčil, ga javno razglasil za takšnega in vernikom izrecno naročil, naj se ga v družbenem in verskem življenju dosledno izogibajo.[38]

[34] Lea, *Studies in Church History,* 396.
[35] Lea, *Studies in Church History,* 405.
[36] Cenzure (lat. *censurae*) so zdravilne kazni, katerih primarni namen ni kaznovanje, temveč spodbuda grešnika k spravi in kesanju.
[37] *Zakonik cerkvenega prava* (1917): kan. 2255.
[38] *Zakonik cerkvenega prava* (1917), kan. 2258.

Hkrati ohranja tudi anatemo, čeprav jo je v virih preteklih stoletij pod tem poimenovanjem težko zaslediti. ZCP 1917 jo omenja na enem mestu, kjer jo določa kot ekskomunikacijo, ki se naloži v slovesni obliki, opisani v rimskem pontifikalu.[39]

Ker je Pij-Benediktov zakonik uredil vsa področja tedaj veljavnega cerkvenega prava in s tem odvzel veljavnost vsem drugim pravnim virom, ki so se uporabljali v preteklih stoletjih, je lahko tudi izrek ekskomunikacije temeljil na enotno zbranih in urejenih pravilih. S tem je bila odpravljena razdrobljenost dotedanje ureditve, cerkveno pravo pa se je tudi s prevodi v vernakularne jezike še bolj približalo vsem verujočim.

Ekskomunikacija duhovnikov Cirilmetodijskega društva

Pri raziskovanju ekskomunikacije na Slovenskem sem se osredotočila na primer iz povojne Primorske, ko so bili s strani svetega sedeža izobčeni trije duhovniki Cirilmetodijskega društva katoliških duhovnikov (CMD).

Dogajanje na Slovenskem med drugo svetovno vojno je globoko zarezalo v razmere in odnose med ljudmi. Prav vojno stanje, odsotnost kralja in okupacija celotnega slovenskega ozemlja so predstavljali odlično podlago za spremembe. Boj proti okupatorju je hitro postal priložnost za komunistično revolucijo, ki je začela deliti prebivalstvo ter že pred koncem vojne bolj ali manj formalno postavljati organizacijske temelje, primerne osebe in sam način za prevzem oblasti, ki je nastopil po koncu vojne. Razdeljenost se je v času narodnoosvobodilnega boja kazala tudi med duhovniki. Nekateri so se že zelo zgodaj pridružili partizanom, med njimi tudi nekdanji tajnik ljubljanskega škofa Gregorija Rožmana Metod Mikuž. Slovenski škofje tega sprva niso preprečevali in duhovnikov tudi niso suspendirali,[40] saj so verjeli, da je tudi v partizanskih vrstah potrebna duhovna oskrba.[41]

Težava v očeh Cerkve je nastala, ko je po vojni prišlo do prevzema oblasti in se je v takratni Federativni ljudski republiki Jugoslaviji dokončno vzpostavila komunistična oblast. Katoliška Cerkev je že pred vojno takšne režime strogo zavračala in v njih videla najhujše zlo. Apostolski sedež se je do njih opredelil že s papežem Leonom XIII., ki jih je leta 1881 v svoji okrožnici *Rerum novarum* ostro obsodil, saj po njegovem mnenju hlepijo le po lastni koristi in oblasti ter niso v skladu z naravnim pravom.[42]

[39] Gre za liturgijsko knjigo, ki vsebuje opis in red za obrede (zakramente, zakramentale) in slovesnosti, ki jih smejo opravljati le škofje.
[40] Suspenzija po ZCP 1917 pomeni cenzuro (zdravilna kazen kanonskega prava), s katero se klerik izključi od cerkvene službe ali nadarbine.
[41] France Martin Dolinar, *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963.* Ljubljana: Arhivsko društvo Slovenije (2021): 31.
[42] Rerum Novarum (15 maggio 1891). Pridobljeno 10. april 2026.

Ker so nekateri duhovniki, ki so že v času vojne simpatizirali z Osvobodilno fronto (OF) po vojni od njenih pripadnikov niso oddaljili, je takratna oblast to dobro izkoristila. Ustanovila je duhovniško združenje, ki je oblasti naklonjene duhovnike povezovalo in jih tudi ideološko usmerjalo, v ozadju pa je bil cilj ustvariti razkol v Cerkvi med tistimi duhovniki, ki so bili oblasti naklonjeni, in tistimi, ki ji niso bili.[43]

Čeprav je bilo v Ustavi FLRJ iz leta 1946 zajamčeno, da je Cerkev ločena od države, bi lahko trdili, da je šlo prav z ustanovitvijo takšnega društva za resen poseg v delovanje Cerkve, saj ga je *de facto* vodila oblast, njegova narava pa je bila izrazito politična.[44]

Prav zaradi dejstva, da so si primorski Slovenci po desetletjih italijanske nadvlade srčno želeli vrniti k matični domovini, je tam oblast videla priložnost za ukrepanje. Odbor duhovnikov, članov OF, ki se je kasneje preimenoval v CMD, je na pobudo oblasti nastal prav na Primorskem, kjer je bilo naklonjenosti novemu režimu največ. To sicer ne pomeni, da v drugih delih Ljudske republike Slovenije duhovniki niso simpatizirali z oblastjo, saj so bili tudi drugod v to pogosto neformalno prisiljeni; jeseni 1948 je bil namreč ustanovljen Iniciativni sekretariat duhovnikov OF za celotno Slovenijo, v katerem so poleg članov CMD delovali tudi drugi duhovniki.[45]

Odbor je bil ustanovljen oktobra 1947, udeležili so se ga člani vseh treh primorskih administratur – goriške, pazinske in reške. Kmalu se je izoblikoval redni odbor, ki je vsem duhovnikom teh administratur poslal okrožnico, v kateri so pojasnili, da je delo Cerkve na tem območju odvisno od odnosa duhovnikov do OF. Oblast je z odborom tesno sodelovala in mu obljubila možnost lastnega verskega glasila pod pogojem, da bi vsi duhovniki sodelovali z oblastjo.[46]

Administrator slovenskega dela goriške nadškofije je takoj po začetku delovanja društva, še leta 1947, dvema duhovnikoma, med njima tudi Antonu Bajtu, zagrozil s suspenzijo in ju pozval, naj se politično ne udejstvujeta in ne podlegata komunistični propagandi. Oblast je administratorja še istega leta izgnala v Italijo, zato ju takrat ni suspendiral in zato do sankcij še nekaj časa ni prišlo.[47]

[43] Čipić Rehar, Marija. Odbor duhovnikov članov OF oziroma Cirilmetodijsko društvo na Primorskem v letih 1947-1952. Kronika 53 (1). (2005): 91.
[44] Ustav Federativne Narodne Republike Jugoslavije (1946) - Wikizvor. Pridobljeno 10. april 2026.

[45] Dolinar, *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963, 31.*
[46] Dolinar, *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963, 17.*
[47] Griesser Pečar, Tamara. 2017. *Cirilmetodijsko društvo katoliških duhovnikov LRS in ‚ljudska oblast' med najhujšo represijo.* Bogoslovni vestnik 77 (2): 425.

Leta 1948 je odbor začel izdajati revijo Bilten, v kateri so objavljali članke, ki jih je predhodno odobrila posebna komisija pri OF. Med duhovniki revija ni bila priljubljena, saj ni bila potrjena s strani Cerkve, kar bi po kanonu 1386 takrat veljavnega zakonika morala biti. Ta namreč določa, da je klerikom izdajanje periodičnih publikacij prepovedano, če za to ne dobijo dovoljenja krajevnega ordinarija.[48]

Odbor duhovnikov OF se je leta 1949 preimenoval v Cirilmetodijsko društvo, Bilten pa v revijo Nova pot. V društvo se je vpisalo veliko duhovnikov, vendar le zato, da so lahko poučevali verouk in dobili zdravstveno ter socialno zavarovanje; prav tako so samo na ta način lahko zaprosili za materialno pomoč župniji, ki bi jo potencialno lahko prejeli s strani države. Društvo je kljub velikemu članstvu naletelo na veliko neodobravanja s strani apostolskih administratorjev Primorske – vsem duhovnikom so poslali pismo z odklonilnim stališčem do društva, hkrati pa so izdali tudi okrožnico, v kateri so nagovarjali duhovnike, naj se v CMD ne včlanjujejo. Vsi duhovniki so bili tako dobro seznanjeni s stališčem Cerkve.[49]
Ker je društvo delovalo pod okriljem posvetne oblasti, je bilo za Cerkev nesprejemljivo. Za zakonito delovanje bi namreč na podlagi kanona 686 potrebovalo dovoljenje cerkvene oblasti. Ordinariji so v pismu društvu CMD pojasnili, da za samo ustanovitev ni potrebna tako imenovana kanonična ustanovitev s strani Cerkve, vendar bi društvo za svoje delovanje nujno potrebovalo vsaj dovoljenje Jugoslovanske škofovske konference. [50]

Prav zaradi vztrajanja pri kršenju cerkvenega prava in neupoštevanja pokorščine, ter dejstva, da je bilo društvo dejansko politične narave (kljub temu, da so člani to zanikali), je Cerkev kmalu začela s sankcijami.

Najprej je koncilska kongregacija v Vatikanu duhovnikom prepovedala izdajanje Biltena. Nekateri duhovniki so zato mesečnik nehali prejemati, drugi pa so se temu uprli, tako da je delegacija duhovnikov odpotovala k vatikanskemu zastopniku v Beograd, kjer so zahtevali preklic dekreta. Vatikan ga ni preklical, ker pa so trije duhovniki, Anton Bajt, Jože Lampret in Viktor Merc, s pisanjem za Bilten nadaljevali, so jim zagrozili z ekskomunikacijo[51]; iz tega je razvidno, da je bil vernik o morebitnem izreku ekskomunikacije vedno obveščen, torej je imel možnost popraviti svoja dejanja, preden bi prišlo do sankcije.

Ker se je Bilten leta 1950 preimenoval v Novo pot, je Vatikan ponovno izdal dekret, v katerem je prepovedal kakršnokoli pisanje, ki bi služilo propagiranju političnih društev med kleriki. Hkrati je bilo

[48] Zakonik cerkvenega prava (1917): kan. 511.
[49] Pečar, *Cirilmetodijsko društvo katoliških duhovnikov LRS in ‚ljudska oblast' med najhujšo represijo, 426.*
[50] NŠAL, Vovk, šk. (75), II.
[51] Dolinar, *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963, 40.*

šest duhovnikov v tem dekretu pozvanih, naj prenehajo z delovanjem v CMD, sicer bodo s strani Cerkve izobčeni.

Ker Bajt, Lampret in Merc od sodelovanja niso odstopili, so v mesecu maju prejeli dekrete o ekskomunikaciji. Ti so nalagali, da morajo v enem tednu od prejema dekreta koncilsko kongregacijo, ki ga je izdala, pisno obvestiti, ali so prenehali z delovanjem v CMD. Če tega ne bi storili, bi bili ekskomunicirani, kar se je tudi zgodilo konec avgusta 1950, ko je bil izdan dokončen odlok o njihovi ekskomunikaciji.[52]

Oblast je skušala ekskomunikacijo duhovnikov prikriti, saj je verjela, da bo ta novica od sodelovanja v društvu odvrnila tudi druge duhovnike. Hkrati so trem izobčencem podali navodila, kako naj se Cerkvi zagovarjajo, kar pa ni bilo uspešno, saj so dekreti ostali v veljavi.
Posledic ekskomunikacije duhovnika so se zavedali vsi; največja težava je bila, da so ti duhovniki ostali na svojih položajih, čeprav zaradi ekskomunikacije niso smeli zakonito in veljavno opravljati svoje službe. Kanon 2261 je namreč določal, da lahko izobčenci izvršujejo in delijo zakramente le v primeru, ko jih verniki to iz upravičenega razloga izrecno prosijo, torej če ni druge osebe, ki bi zakrament ali zakramental lahko podelila.[53]

Najbolj javno znana je bila Bajtova ekskomunikacija, saj je bil po samem dekretu še enkrat izvoljen na položaj predsednika CMD, zato je apostolska nunciatura od goriškega ordinarija Mihaela Toroša zahtevala, naj uredi Bajtov položaj. Ta je vztrajno skušal zagovarjati izobčence, saj se je zavedal, da bi mu jugoslovanska oblast v nasprotnem primeru onemogočila opravljanje cerkvene službe. Ker pa je bilo dejstvo, da je ekskomunicirani duhovnik Bajt v svoji župniji še vedno opravljal službo, nevzdržno, mu je poslal pismo, v katerem mu je velel, naj preneha z opravljanjem duhovniške službe. Bajt je ostal v svoji župniji, kamor je Toroš postavil nadomestnega vikarja, ki je veljavno opravljal pastirska dejanja. Ker Bajt s cerkveno službo še vedno ni prenehal, so bila njegova dejanja skladno s kanonom 2264 najverjetneje neveljavna; veljavna bi bila lahko le v zgoraj omenjenem primeru, če so izobčenca verniki izrecno prosili, naj opravi določeno cerkveno opravilo; Cerkev pa je to neveljavnost priznavala.[54]
Oblast je v tem videla veliko grožnjo za CMD, zato se je vztrajno trudila priznati veljavnost Bajtovega dela; vernike je skušala prepričati, da gre pri ekskomunikaciji zgolj za politično dejanje Cerkve: Ker pa pri cerkveni oblasti in vernikih ni dosegla želenega učinka, je začela akcijo za preklic ekskomunikacijskih dekretov.[55]

[52] NŠAL, Vovk, šk. (75), III.
[53] Zakonik cerkvenega prava (1917): kan. 784.
[54] Pečar, *Cirilmetodijsko društvo katoliških duhovnikov LRS in ‚ljudska oblast' med najhujšo represijo*, 102.
[55] Dolinar, *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963,* 28.

Bajt je celo po prenehanju svoje službe, ko je ostal duhovnik zgolj po nazivu, nadaljeval z delovanjem v društvu, Koncilska kongregacija pa je Torošu posredovala zahteve, ki bi jih moral Bajt izpolniti, da bi ekskomunikacija prenehala – obsodbo CMD in duhovne vaje v samostanu. Tudi tu se jasno kaže zdravilna narava ekskomunikacije; Cerkev je tudi v tem primeru želela le, da se duhovnik vrne k nauku Cerkve, se spokori in pokesa.[56]

Bajt je odvezo od ekskomunikacije od apostolskega administratorja prejel leta 1966, ko je bil povabljen k rehabilitaciji, vendar pa je že leta prej opravljal delo v posvetnih službah, zato se v duhovniško ni več vrnil.
Ekskomunikacije teh duhovnikov so še dolgo ostale pereča tema, na katero se je vedno znova sklicevala oblast, ki tudi v prihodnjih letih ni bila v dobrih odnosih s Katliško cerkvijo v Jugoslaviji.[57]

Ekskomunikacija danes

Sankcije v Cerkvi so v trenutno veljavnem Zakoniku cerkvenega prava (ZCP) urejene v 6. knjigi, ki nosi prav takšno ime.

Današnje kanonsko kazensko pravo deli kazenske sankcije v dve podskupini, in sicer na cenzure in zadostilne kazni. Uporabljajo se še pokorila in pokore, ki niso kazni v pravem pomenu besede, temveč gre bolj za dejanja pobožnosti ali dobrodelnosti, ki se lahko naložijo le tistemu, ki jih je pripravljen sprejeti.

Pri zadostilnih kaznih (*poenae expiatoriae*) gre predvsem za odvzem nekaterih duhovnih ali časnih dobrin – to so prepovedi in zapovedi, odvzemi ter odslovitev iz kleriškega stanu. Prepovedi se natančneje nanašajo na prepoved bivanja v določenem kraju, nošenja cerkvene ali redovne obleke, opravljanja nekaterih dejanj svetega reda. Zapoved se nanaša predvsem na zapoved bivanja v določenem kraju, saj se s tem želijo prekiniti odnosi, ki povzročajo pohujšanje. Pri odvzemu je kleriku mogoče odvzeti vse ali nekatere službe in naloge ter pravico do spovedovanja ali pridiganja.
Ekskomunikacija sodi med cenzure (*censurae*) oziroma zdravilne kazni, kamor sodita še interdikt in suspenz (slednja sta lahko izrečena le zoper klerike). Namen cenzur je odvrniti storilca od vztrajanja v svoji trdovratnosti.[58]

[56] Čipič Rehar, *Odbor duhovnikov članov OF oziroma Cirilmetodijsko društvo na Primorskem v letih 1947-1952*, 104.
[57] Pečar, *Cirilmetodijsko društvo katoliških duhovnikov LRS in ‚ljudska oblast' med najhujšo represijo,* 105.
[58] Slatinek, *Temelji kazenskega kanonskega prava,* 32.

Ker gre pri ekskomunikaciji za kazen, ki močno poseže v vernikovo duhovno in občestveno življenje, je opredeljena tudi v 1463. paragrafu Katekizma Katoliške cerkve.[59] Vse, kar o njej pove Katekizem, izhaja iz ZCP, ki v kanonu 1331 določa, kaj je izobčencu prepovedano. Danes je verniku pod kaznijo izobčenja prepovedano vsako aktivno sodelovanje pri bogoslužju. Kleriki in drugi nosilci cerkvenih služb so pri bogoslužju lahko navzoči le kot drugi verniki, brez pravice do opravljanja svojih funkcij. Izobčencem je prav tako onemogočeno obhajanje oziroma prejemanje zakramentov in zakramentalov, pri čemer pa kanonsko pravo dopušča določene izjeme. Z dovoljenjem krajevnega ordinarija lahko izobčena oseba sklene cerkveni zakon, prav tako ji ni odrečen cerkveni pokop. V primeru smrtne nevarnosti pa je celo izobčenemu duhovniku dovoljeno, da umirajočemu veljavno podeli odvezo vseh grehov in ga oprosti vseh kazni.[60]

Ekskomunikacija s svojo zdravilno naravo vernika vedno vabi k spravi, zato je lahko izrečena šele potem, ko je bil storilec opozorjen in mu je bila dana možnost za premislek in popravo svojih grehov. Če se storilec ne pokesa in ne odstopi od svoje trdovratnosti, ga lahko škof ali drugi pristojni za izrek kazni obsodi; sankcija traja tako dolgo, dokler storilec ne odstopi od kaznivega dejanja. Od kaznivega dejanja lahko, kot izhaja iz kanona 1347, odstopi tako, da se zanj resnično kesa, da je škodo ali pohujšanje ustrezno popravil ali pa je to vsaj resno obljubil.[61]

Do danes se je ohranilo tako imenovano vnaprej izrečeno izobčenje (*excommunicatio latae sententiae*), ki nastopi samodejno v trenutku, ko vernik kljub zavedanju možnosti ekskomunikacije stori kaznivo dejanje. Takšna sankcija je predvidena le za najhujše kršitve, med katerimi so učinkovita oskrba splava, uporaba fizične sile zoper rimskega papeža, odveza soudeleženca pri grehu zoper šesto božjo zapoved (nečistovanje), kršitev spovedne molčečnosti ter skrunitev evharističnih podob kruha in vina.

Znotraj te kategorije kanonsko pravo za kazniva dejanja fizičnega napada na papeža, kršitve spovedne molčečnosti in skrunitve evharističnih podob določa, da gre za vnaprej izrečeno izobčenje, ki je pridržano Apostolskemu sedežu. To pomeni, da ga v primeru kesanja ne more odpustiti krajevni škof ali pristojni duhovnik, temveč izključno papež oziroma od njega pooblaščen organ.[62]

[59] Slovenska škofovska konferenca. *Katekizem Katoliške cerkve*. 2., z Editio typica usklajena izd. Ljubljana: Družina. (2008).
[60] Slatinek, *Kazniva dejanja in kazni: sankcije v Cerkvi*, 11, 12.
[61] Zakonik cerkvenega prava (1983): kan. 529.
[62] Slatinek, *Kazniva dejanja in kazni: sankcije v Cerkvi*, 12, 13.

Zaključek

Zgodovinski pregled je pokazal, da je ekskomunikacija predstavljala najstrožjo sankcijo kanonskega kazenskega prava, saj je posameznika izključila iz polnega občestva Cerkve ter omejila njegovo versko in pogosto tudi družbeno življenje. Kljub strogosti njen namen ni bil kaznovalen, temveč je Cerkev z njo skušala izobčenca spodbuditi h kesanju in vrnitvi v skupnost.

Ekskomunikacija ni zgolj zgodovinski pojav, saj se kot sankcija v Cerkvi uporablja še danes, njene posledice pa so omejene na posameznikovo življenje v Cerkvi. Njena vloga ostaja povezana z varovanjem cerkvenega nauka in krepostnega življenja verujočih, njen glavni namen pa je še vedno preko kesanja in sprave posameznika vrniti v polnost občestva verujočih.

Literatura

Brundage, James A. *Medieval canon law*. London: Longman. (1995).

Čipić Rehar, Marija. *Odbor duhovnikov članov OF oziroma Cirilmetodijsko društvo na Primorskem v letih 1947-1952*. Kronika, 53 št. 1. (2005): 91 – 105. http://hdl.handle.net/11686/4474.

Griesser Pečar, Tamara. *Cirilmetodijsko društvo katoliških duhovnikov LRS in ‚ljudska oblast' med najhujšo represijo.* Bogoslovni vestnik 77, št. 2. (2017): 423 – 437. http://www.teof.uni-lj.si/uploads/File/BV/BV2017/02/Griesser.pdf.

Helmholz, Richard H. *Excommunication in Twelfth Century England*. Journal of Law and Religion 11, št. 1 (1994): 235 – 253. https://doi.org/10.2307/1051632.

Henry C. Lea. *Studies in Church History*, Philadelphia: Henry C. Lea; London: Sampson Low, Son, & Marston. (1883). http://archive.org/details/studiesinchurchh0000henr.

Pavlac, Brian A. *Excommunication and Territorial Politics in High Medieval Trier. Church History.* 60, št. 1. (1991): 20 – 36. https://doi.org/10.2307/3168520.

Slatinek, Stanislav. *Kazniva dejanja in kazni: Sankcije v Cerkvi*. Maribor: Slomškova družba, Slomškova založba. (2010).

Slatinek, Stanislav. *Temelji kazenskega kanonskega prava.* Maribor: Ognjišče, Slomškova založba. (2021).

Ukmar, Jakob. *Kratka zgodovina vesoljnih cerkvenih zborov: z zgodovinskega, dogmatičnega in cerkvenega vidika.* Gorica: Goriška Mohorjeva družba. (1963).

Viri

Arhivski viri: NŠAL, Vovk, šk. (75), II., III.

Dolinar, France Martin. *Ljubljanska škofija v dokumentih (nad)škofa Antona Vovka Svetemu sedežu 1945–1963.* Ljubljana: Arhivsko društvo Slovenije. (2021).

Slovenska škofovska konferenca. *Katekizem Katoliške cerkve*. 2., z Editio typica usklajena izd. Ljubljana: Družina. (2008).

Rerum Novarum (15 maggio 1891). Pridobljeno 10. april 2026. http://www.vatican.va/content/leo-xiii/it/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html.

Pharr, Clyde, ur. *The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions.* Princeton: Princeton University Press. (1952).

Sveto pismo Stare in Nove zaveze: slovenski standardni prevod. Osnovna izd. Ljubljana: Svetopisemska družba Slovenije. (2023).

Ustav Federativne Narodne Republike Jugoslavije (1946) - Wikizvor. Pridobljeno 10. april 2026. https://bs.wikisource.org/wiki/Ustav_Federativne_Narodne_Republike_Jugoslavije_(1946).

Zakonik cerkvenega prava, Codex iuris canonici. Ljubljana: Družina. (2006).

Zakonik cerkvenega prava: sestavljen po ukazu papeža Pija X. in razglašen z oblastjo papeža Benedikta XV. Ljubljana: Ljudska knjigarna. (1944).

Božji ukaz kot omejitev suverene moči pri Jean Bodinu

Ela Kušar*

Povzetek

Jean Bodinovo teorijo suverenosti so mnogi avtorji dojemali bodisi kot zagovor vsemogočnega vladarja, ki lahko prosto uveljavlja svojo voljo bodisi kot vladarjev siceršnji primat, ki pa je vsaj delno omiljen preko Bodinovega sklicevanja na božjo pravičnosti. V tem članku prikažemo, da je ta božja pravičnost standard, ki ga Bodin preko svoje ekonomsko-politične teorije v *Réponse* ter politike kazenskega pregona čarovnic v *Demonomanie* zelo konkretno napolni. Bodin namreč suverenovo delovanje na omenjenih področjih vnaprej vsebinsko določi preko sklicevanja na božje zakone, ki jih ne dojema le kot moralne napotke, temveč kot izvršljive ukaze najvišjega suverena-Boga. Konkretno ti suverenu nalagajo manjšo aktivnost na področju monetarne politike na eni ter večjo aktivnost na področju kazenskega pregona ponarejevalcev denarja ter čarovnic na drugi strani. S tem izpostavimo naravno povezanost teorije suverenosti, kot jo Bodin razvije v *République* z omenjenima manj branima Bodinovima deloma, saj večja konzervativnost na monetarnem področju krepi zaupanje v vladarjevo valuto oz. njegovo avtoriteto, obenem pa večja aktivnost na kazenskem področju zahteva vzpostavitev centraliziranega aparata prisile.

Ključne besede: Jean Bodin, teorija suverenosti, monetarna politika, politika kazenskega pregona, čarovnice

Abstract

Jean Bodin's theory of soveregnity was sofar percieved either as a defense of an allmighty ruler who is free to enforce his sheer will, or as a defense of a ruler, who despite being the most powerful is still somewhat restricted by divine justice. In this article we show that divine justice is actually a standard that holds a strictly determined meaning when it comes to monetary politics and the policy of prosecuting witchcraft, as revealed in Bodin's works *Réponse* and *Demonomanie*. We show that Bodin restricts the power of the sovereign prince in these areas through the idea of the Laws of God, which he percieves not as moral guideline but as a command of the highest sovereign-God. Specifically, these commands impose on the sovereign a less active monetary policy on the one hand and greater activity in the area of criminal prosecution of counterfeiters and witches on the other. In this way we highlight the sinergy between the theory of sovereignty as developed in *République* and the two mentioned, less

* Študentka 3. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom asist. Svit Komel, mag. prav.

widely read works of Bodin, since greater conservatism in the monetary area strengthens trust in the ruler's currency and authority, while greater power in the area of criminal prosecution requires the establishment of a centralized apparatus of coercion.

Keywords: Jean Bodin, theory of sovereignity, monetary policy, criminal prosecution policy, witches

Uvod

Francijo 16. stoletja zaznamujejo raznolikost običajnega prava ter množenje kraljevih predpisov tj. vladarjevega postavljenega prava v obliki splošnih aktov (*ordonnances royales*), obenem pa težnje po poenotenju ter večji preglednosti prava[1]. V okviru zasedanja generalnih stanov v Orléansu leta 1560, sklicanim med drugim v odziv na versko krizo v Franciji, plemstvo zahteva zapisovanje običajnega prava in na splošno združitev vseh pomembnejših zapisanih pravnih pravil v enotno zbirko, pri čemer skupaj s tretjim stanom izrazi potrebo po urejanju v tistem času množičnega in nepreglednega števila kraljevih predpisov[2]. Na zasedanju generalnih stanov v Bloisu leta 1576, na katerem je bil kot zastopnik tretjega stanu prisoten tudi Jean Bodin[3], duhovščina predlaga naj se kraljevi predpisi skupaj z veljavnim običajnim pravom strnejo v eno samo zbirko z namenom prečiščenja zastarelih in nepotrebnih pravil[4]. Skladno z omenjenimi okoliščinami Bodinov koncept suverena predvideva koncentracijo moči v vladarju, predvsem zakonodajno oblast (*puissance de donner et casser la loi*), ki jo Bodin široko razume kot moč ukazovati, iz katere izhajajo vse druge pristojnosti[5]. Namreč Bodin je menil, da enotnost prava "po logiki stvari potrebuje poenotenje moči v enem samem vladarju"[6]. Bodin že v delu *Methodus ad facilem historiarum cognitionem* poleg zakonodajne oblasti našteje še štiri temeljne pravice suverena, in sicer pravico imenovati najvišje uradnike ter jim delegirati zadolžitve, pravico razglasiti ter končati vojno, pravico soditi kot zadnja instanca in pravico podelitve amnestije[7]. Poleg tega Bodin v *Les Six Livres de la République* seznam med drugim razširi še na pravico kovati denar, določati količino vredne kovine v kovancih, njihovo nominalno vrednost ter težo in s tem količino kovancev, ki jih iz določene količine drage kovine lahko proizvedemo (*hausser ou baisser le tiltre, valeur, & pied des monnoyes*)[8]. Različni avtorji so se do sedaj z Bodinom izčrpno ukvarjali z vidika vprašanja, ali je Bodin zagovarjal absolutizem ali konstitucionalizem[9]. Tako npr. Jiangmei Liu izpostavlja vlogo naravnega prava pri

[1] Yves Cartuyvels, *D'où vient le code pénal?: Une approche généalogique des premiers codes pénaux absolutistes au XVIII siècle* (De Boeck-Wesmael s.a., 1996), 35.
[2] Cartuyvels, *D'où vient le code pénal?*, 35.
[3] "Jean Bodin," *Encyclopaedia Britannica*, dostopno April 15, 2026.
[4] Cartuyvels, *D'où vient le code pénal?*, 35.
[5] Julian H. Franklin, "Introduction," v *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin (Cambridge University Press, 1992), xvi
[6] Franklin, "Introduction," xvii.
[7] Franklin, "Introduction," xvi.
[8] Jean Bodin, *Les six livres de la république* (Chez Iacques du Puys, libraire juré, à la Samaritaine, 1577), 163. Pomoč pri prevodu: CNRTL in pa "Pied de monnaie," *Wikipédia*, dostopno April 15, https://fr.wikipedia.org/wiki/Pied_de_monnaie; Angleški prevod v Jean Bodin, *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin (Cambridge University Press, 1992), 59. se glasi: name, value and measure of coinage; Jean Bodin, *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin (Cambridge University Press, 1992), 58-59;
Vsi nadaljnji francoski izrazi iz *République* so črpani iz: Jean Bodin, *Les six livres de la république* (Chez Iacques du Puys, libraire juré, à la Samaritaine, 1577).
[9] Eero Arum in Gio Maria Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism: Sovereignty, Natural Law, and Political Theology," *American Political Science Review* 120, št. 2 (2026): 490-503.

Bodinu kot nekaj, kar govori proti dojemanju Bodinove teorije suverenosti kot povsem absolutistične[10]. Nadalje Jean-Marc Piret pomembnost Bodinovega dela vidi v tem, da skladno z duhom reformacije zakonodajno oblast in s tem moč ukazovanja političnih vrednot prestavi iz Cerkve oziroma Boga v suverena kot podobo Boga na Zemlji, s čimer naj bi bil pomen naravnega prava izničen v prid individualni volji suverena[11]. Piret poudari, da je s takšno koncepcijo suverenove moči pomembnost sklicevanja na naravno pravo popolnoma razvrednotena, saj je sedaj suveren tisti, ki namesto Cerkve določa, kaj je naravno in s tem pravično[12]. V tem članku bomo za razliko od tega poskušali pokazati, da Bodinova politična teorija prej kot radikalno razvrednotenje sklicevanja na naravno pravo v prid avtonomiji suverena, želi ravno preko takšnega sklicevanja suverenovo politično-zakonodajno delovanje vnaprej konkretno vsebinsko določiti. Trdili bomo, da po Bodinu božji ukaz kot ukaz najvišjega suverena zemeljskemu suverenu nalaga zasledovanje zelo specifičnih političnih ciljev, natančneje ciljev znotraj monetarne politike ter politike kazenskega pregona, hkrati pa za suverenovo ravnanje v nasprotju s temi cilji predvideva izvršljive sankcije. Bodin tako božjih ukazov ne vidi le kot napotke vladarju, temveč kot praktično izvršljivo vsebinsko omejitev suverenove moči ukazovanja.

Za ta namen bomo na podlagi izbranih poglavij dela *Les Six Livres de la République* najprej analizirali Bodinovo teorijo suverenosti s poudarkom na razmerju med suverenovim postavljenim pravom na eni ter božjimi zakoni (*loi divine*/*loi de Dieu*[13]) na drugi strani ter poskušali prikazati hierarhično prednost božjih zakonov nad zakoni suverena. Pri tem bomo zagovarjali, da je Bodin božje zakone dojemal kot izvršljive ukaze najvišjega suverena-Boga. Nato bomo na podlagi Bodinove druge izdaje (1578) *Réponse* ter sekundarne literature avtorjev Jérôme Blanc in Ludovic Desmedt izpostavili ključne elemente Bodinove ekonomske politike, za utemeljevanje katere se Bodin posluži sklicev na (božjo) pravičnost, s tem pa suverenu naloži njeno zasledovanje. Kot pomembno bomo izpostavili pravico suverena do kovanja in določanja vrednosti denarja ter poudarili podrejenost teorije suverenosti ciljem, ki vodijo k oblikovanju od *suverenovih posegov neodvisne* monetarne politike. Nazadnje bomo izpostavili še po Bodinovem mnenju za suverena zavezujočo politiko kazenskega pregona, konkretno glede pregona čarovnic, zavezujočnost katere Bodin v *De la Demonomanie des sorciers* ponovno utemeljuje s sklicevanjem na Boga. Kot bomo skušali pokazati, je torej teorija suverenosti zasnovana na tem, da so suverenovi politično-zakonodajni akti vsebinsko diktirani s strani božjega ukaza ter tako zasledujejo specifično politiko tako na monetarnem kot tudi kazenskem področju.

[10] Glej Jiangmei Liu, "Beyond the Legacy of Absolutism: Re-examining Jean Bodin's Idea of Anti-Tyranny Violence," *The European Legacy* 30, št. 1 (2025): 24–43.
[11] Jean-Marc Piret, "Politics, Sovereignty and Cosmopolitanism in Times of Globalisation," *ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy* 94, št. 4 (2008): 480, 482.
[12] Piret, "Politics, Sovereignty and Cosmopolitanism," 480-482.
[13] Bodin v République skoraj vedno uporablja izraze *loi divine* in *loi de Dieu*. Le na treh mestih se pojavi besedna zveza *droit divin*e. V članku bomo tako v okviru govora o République uporabili izraz božji zakon(i) ali ukaz(i) (*commande*).

Bog in meje suverenove suverenosti

Bodin se načeloma zavzema za absolutno suverenost vladarja. V *Les Six Livres de la République* (v nadaljevanju *République*) pravi, da suverenu nikoli ni preprečena moč ukazovati (*commander*) in da tudi v primerih, ko določenim subjektom suveren omogoča izvajanje nekaterih pristojnosti, sam vedno ohrani ultimativno moč podeljeno pristojnost odvzeti ali predodeliti[14]. V nasprotju s tem oseba, ki je izvoljena s strani ljudstva, da za določen čas vlada, pa čeprav v tem času ni omejena s kakršnokoli možnostjo veta ali nadzora, vseeno ni suverena, saj je v resnici le nosilec oz. izvrševalec moči, ki ji je bila zaupana s strani ljudstva[15]. Suveren je namreč tisti, nad katerim ni nič drugega kot le Bog.[16]
Nadalje se zastavlja vprašanje, kako je suveren absoluten, če pa je nad njim Bog? Gre zgolj za navidezno protislovje, namreč po Bodinu absolutna moč ni nekaj, kar ni podvrženo nikakršnim omejitvam, saj je vsak vladar na Zemlji podložen božjim zakonom[17]. Ko Bodin trdi, da suveren ni zavezan z zakoni, ima torej v mislih zakone suverena samega, torej vladarjevo postavljeno pravo[18]. To je torej to, v čemer se kaže suverenova absolutnost oziroma absolutna moč. Kot pravita Eero Arum in Gio Maria Tessarolo je suveren po Bodinu absoluten v tem, da ga ne veže lastna (ne pa tudi božja) zakonodaja.[19]

Nadalje se lahko vprašamo, kako je s suverenovo vezanostjo na lastno postavljeno pravo v primeru, ko je to pravo po vsebini popolnoma v skladu z božjimi zakoni? Bodin na to odgovori, da so suvereni v tem primeru prav tako vezani na lastno postavljeno pravo (*lois civiles*)[20]. V tem primeru je postavljeno pravo v resnici naravno[21]. Prav tako ima suveren pravico spremeniti postavljeno pravo le, če s tem ne bi bila kršena pravičnost[22]. Vsekakor Bodin pravičnost povezuje z božjimi ukazi, saj se med drugim sklicuje na enega od primerov kraljeve zaprisege v kateri kralj obljubi, da bo *v imenu Boga* na Zemlji sodil ter *delil pravičnost*[23]. Še več, suveren ni le v službi Boga, temveč je po Bodinu kar podoba Boga na Zemlji[24]. Vendar pa slednje ne pomeni, da lahko suveren dela, kar se mu zahoče. Po Bodinu namreč izražanje suverenove volje, ki po vsebini ni skladna z božjimi zakoni, sploh pojmovno ni več izražanje moči: "Absurdno je govoriti o moči suverena, da ravna nepošteno, saj bi se njegova moč vselej morala meriti glede na standard pravičnosti (...). Prav tako je zmotno govoriti o moči suverena, da krade ali

[14] Jean Bodin, *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin (Cambridge University Press, 1992), 2.
[15] Bodin, *On Sovereignty*, 4.
[16] Bodin, *On Sovereignty*, 4.
[17] Bodin, *On Sovereignty*, 10, 13.
[18] Bodin, *On Sovereignty*, 11, 12.
[19] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 495.
[20] Bodin, *On Sovereignty*, 32. Glej tudi str. 34 kjer Bodin govori o tem, da suvereni na postavljeno pravo (ordonnance, edict) niso vezani »razen če je v njem naravna pravičnost«.
[21] Bodin, *On Sovereignty*, 32.
[22] Bodin, *On Sovereignty*, 14, 31.
[23] Bodin, *On Sovereignty*, 17.
[24] Bodin, *On Sovereignty*, 50.

prizadeje zlo, saj je takšno ravnanje v resnici nemoč, šibkost in strahopetnost"[25]. Kot lahko vidimo, Bodin moči torej ne razume kot zmožnosti doseganja/udejanjanja suverenovih lastnih ambicij in želja. V trenutku, ko suveren preneha delovati v skladu z naravnim pravom[26], preneha biti podoba Boga na Zemlji, izgubi moč.

Po drugi strani je, če je moč merjena s standardom pravičnosti, smiselno zaključiti, da je Bog kot najpravičnejši v vsakem primeru tudi najmočnejši. Hierarhična prednost Boga nad suverenom je razvidna tudi iz Bodinovega pripisovanja neke oblike kaznovalne oblasti Bogu. Bodin na neki točki zatrdi, da je določanje oblik in vrst kazni v pristojnosti vsakokratnega suverena, medtem ko potrebo po kaznovanju določenega dejanja nalaga božji zakon[27]. So pa primeri, ko Bog določa tako, kaj je kaznivo, kot tudi kako naj bo storilec kaznovan. Tako je npr. po božjem zakonu uboj potrebno kaznovati s smrtno kaznijo[28]. Ob tem se odpira vprašanje, ali bi morebiti lahko govorili tudi o kaznovanju suverena kot kršilca božjih zakonov? Arum in Tessarolo namreč pravita, da je Bodin božje zakone videl kot nekaj zavezujočega v smislu "ukaza božanskega suverena" in ne le sklopa moralnih vodil[29]. V *Methodus* se, kot pravita, Bodin sklicuje na Boga kot *legibus solutus* v zvezi z naravnimi zakoni[30]. Nadalje trdita, da naj bi Bodin v latinski različici *République* za božje pravo večinoma konsistentno uporabljal izraz *lex* in ne *ius*[31] in da v delu *Distributio lex* obravnava kot povsem izvršljivo veljavno pravo[32]. Tudi dejstvo, da Bodin v *République* za božje zakone uporablja izraze *loi divine* oz. *loi de Dieu* – in ne *droit* ali pravo – govori temu v prid. Namreč kot v istem delu pove tudi sam, zakon (*loy*) za razliko od *droit* implicira ukaz.[33]

Toda kdo bi lahko bil tisti, ki bi skrbel za izvrševanje božjih zakonov? Arum in Tessarolo pravita, da naj bi po Bodinu pri njegovem izvrševanju ključno vlogo imeli kar Bog sam skupaj z angeli in demoni[34]. Bodin v *République* omeni izvršljivost v obliki direktne božje intervencije ko pravi, da suveren ne sme oprostiti nekoga, ki je grobo kršil božje zakone, temveč lahko oprošča le kršitelje lastnega postavljenega prava[35]. V primeru neupravičenih oprostitev bo Bog posegel z intervencijami v obliki kuge, lakote in vojn[36]. Pogosteje pa naj bi Bodin izvršljivost naravnega prava vezal na delovanje božjih posrednikov

[25] Bodin, *On Sovereignty*, 39.
[26] Bodin včasih uporabi tudi izraz *loi de nature* ali pa se sklicuje kar na *loi de Dieu ou de nature*.
[27] Bodin, *On Sovereignty*, 34.
[28] Bodin, *On Sovereignty*, 31.
[29] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 498.
[30] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 498.
[31] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 498.
[32] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 498-499.
[33] Bodin, *On Sovereignty*, 38.
[34] Glej Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism"
[35] Bodin, *On Sovereignty*, 76.
[36] Bodin, *On Sovereignty*, 76.

(*spiritual intermediaries*)[37]. V njegovih delih *Démonomanie* in *Theatrum*, kot pravita Arum in Tessarolo, Bodin predstavi kompleksno hierarhijo kozmičnih administrativnih funkcij, ki jih opravljajo angeli, ki varujejo kraljestva, in demoni, ki jih kaznujejo[38]. Ob označevanju teh funkcij naj bi Bodin uporabljal rimskopravno terminologijo, s katero vzpostavi analogijo med državo in kozmičnim redom kot celoto[39]. Kot pravita, Bodin v *Methodus* zatrdi, da je celoten kozmos organiziran kot hierarhična veriga ukazov: "Bog ukazuje angelom, angeli ljudem, ljudje zverem"[40]. Iz tega lahko torej vidimo, kako resno Bodin jemlje božjo zakonodajo ter da božjim posrednikom pripisuje pomembno vlogo v delovanju države in nenazadnje kozmosa kot celote. Kljub temu pa naj bi Bodin za problem nespoštovanja božjih zakonov s strani suverena ponudil še manj »nadzemeljsko« rešitev in sicer pritisk mednarodne skupnosti. Kot pravi Liu, po Bodinu suveren, ki kot tiran krši naravno pravo in prevzame vlogo zločinca, vzpostavi dolžnostno upravičenje drugih zemeljskih suverenov, ki naj kot (še vedno) legitimni odposlanci Boga na Zemlji prično vojno nad suverenom kršiteljem, ki je sedaj tretiran kot skupni sovražnik celotnega človeštva[41]. Vendar pa Arum in Tessarolo izpostavita, da gre tudi v tem primeru v resnici še zmeraj za božje posredništvo, namreč ko suvereni kršijo božje zakone se Bog "pride maščevati in izvršiti večni zakon, ki ga je postavil" preko drugih suverenov, ki naj prično vojno osvobajanje.[42]

Nestabilna monetarna politika kot zloraba suverenove moči

Kot smo videli v prvem poglavju Bodin božjim zakonom pripisuje izjemen pomen, sploh kar se tiče opredeljevanja suverenovega delovanja kot legitimnega ali nelegitimnega. Še več, suveren oz. njegovo kraljestvo je lahko za nespoštovanje božjih zakonov tudi kaznovano. Toda če vpeljemo Boga in mednarodni pritisk kot varovalki pred zlorabo moči s strani suverena[43], se je smiselno vprašati, kaj konkretno je po Bodinu delovanje v nasprotju z božjimi ukazi. Ob tem bomo v nadaljevanju poskušali prikazati, da te na prvi pogled zgolj varovalke v resnici natančno omejujejo ter usmerjajo delovanja suverena na področju monetarne politike, ki jo hkrati podpira Bodinova ekonomsko-politična teorija.

Kot že omenjeno v uvodu je ena od pravic suverena, ki jih Bodin našteva v *République*, poleg kovanja tudi določanje notranje ter nominalne vrednosti denarja: "Po zakonih ni nič drugega, kar bi imelo večje

[37] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism,"495.
[38] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 495.
[39] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 496.
[40] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 498. Avtorja citirata sledeče Bodinovo delo: Jean Bodin, *Method for the Easy Comprehension of History*, ur. in prev. Beatrice Reynolds (Columbia University Press, 1945), 63.
[41] Liu, "Beyond the Legacy of Absolutism: Re-examining Jean Bodin's Idea of Anti-Tyranny Violence," *36.*
[42] Arum in Tessarolo, "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism," 499. Citat sta avtorja identificirala v Jean Bodin, *Les Six Livres de la République* (Barthelemy Vincent, 1593), sig. ã4v.
[43] v tem primeru bi po Bodinu pravzaprav bilo bolj pravilno govoriti o delovanju iz pozicije šibkosti in ne moči vendar bomo v tem članku zaradi večje jasnosti suverenovo delovanje v nasprotju z Božjimi ukazi imenovali zloraba moči.

posledice kot pa določanje količine vredne kovine v kovancih, njihove nominalne vrednosti ter teže (*titre, valeur & pied des monnoyes*)"[44]. Kot lahko razberemo iz prevoda druge izdaje (1578) Bodinove polemike s kraljevim svetovalcem in blagajnikom Malestroitom, v nadaljevanju citirano kot *Réponse*, je Bodina zelo skrbelo prepogosto zmanjševanje notranje vrednosti denarja tj. koncentracije zlata oz. srebra v kovancih neodvisno od spremembe njegove nominalne vrednosti[45] ter je bil kritičen do vladarjev, ki so se tega posluževali[46]. V *Réponse* Bodin takšno ravnanje poimenuje zlo[47] in mu s tem takoj pripiše vsaj status nezaželenega, če gledamo skozi prizmo zla kot nasprotja božje pravičnosti, pa morebiti že kar prepovedanega ravnanja. Nadalje to interpretacijo podkrepijo tudi Bodinove besede, ko pravi, da je suverenovo spreminjanje koncentracije vredne kovine v kovancu na način, da ta ne ustreza pričakovani, "barbarska nepravičnost"[48]. Za takšna dejanja bi se morali suvereni po Bodinu "cvreti in kuhati"[49], pri čemer to lahko razumemo kot sklic na posmrtno božje kaznovanje. Sklicevanje na pravičnost pri Bodinu ni zanemarljivo, saj je neposredno povezano z božjimi ukazi/zakoni. Kot pravi v *République,* je pravičnost cilj suverenovih zakonov, zato mora po samem razumu suverenovo postavljeno pravo bazirati na božjih zakonih.[50]

Toda zakaj so omenjene manipulacije Bodina tako zelo motile? Blanc in Desmedt pravita, da so predstavljale odlično priložnost za porast ponarejanja denarja: "Ponarejanje kovancev je priložnost za zaslužek zaradi začasne razlike med vrednostjo kovine, ki jo označuje nominalna vrednost na novo razvrednotenega[51] kovanca in pa tržno vrednostjo te kovine"[52]. O tem, da se je Bodin pojava te neželene posledice zavedal tudi sam, lahko priča dejstvo, da je po njegovem mnenju treba ponarejevalce najstrožje kaznovati: "Ponarejevalci naj bodo kaznovani kot krivi izdaje"[53]. Ključni problem omenjenih praks je, kot razlagata Blanc in Desmedt, to, da naj bi vodile v izgubo zaupanja v vladarjevo valuto s strani njegovih podanikov[54]. Dvom v vrednost denarja kot plačilnega sredstva pa, pravi Bodin, zaustavlja tako denarne transakcije kot tudi pravni promet ter možnost kaznovanja v obliki denarnih

[44] Bodin, *On Sovereignty*, 78.
[45] Jean Bodin, *The Response of Jean Bodin to the Paradoxes of Malestroit: And the Paradoxes*, prev. George Albert Moore (The Country Dollar Press, 1946), 60, 61, 70, 85;
Glej tudi Jérôme Blanc, "Les monnaies de la république. Un retour sur les idées monétaires de Jean Bodin," *Cahiers d'Économie Politique / Papers in Political Economy* 50 (2005), https://shs.hal.science/halshs-00083221v1. ter Jérôme Blanc in Ludovic Desmedt, "Counteracting Counterfeiting? Bodin, Mariana and Locke on False Money as a Multidimensional Issue," *History of Political Economy* 42, št. 2 (2010): 323–360.
[46] Bodin, *The Response*, 70.
[47] Bodin, *The Response*, 70.
[48] Bodin, *The Response*, 85. Poudarila avtorica.
[49] Bodin, *The Response*, 61.
[50] Bodin, *On Sovereignty*, 45.
[51] V smislu zmanjšanja koncentracije vredne kovine v njem.
[52] Blanc in Desmedt, "Counteracting Counterfeiting? " *6.*
[53] Jean Bodin, *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin (Cambridge University Press, 1992), 79.
[54] Blanc in Desmedt, "Counteracting Counterfeiting? " *15.*

sankcij, ki jih določa zakon[55]. Takšno stanje pa, predvidevam, najbrž ni bilo vzdržno za zasnovo in obstanek velikih političnih skupnosti s kopico kompleksnih pravnih razmerij, znotraj katerih je v končni fazi moč ukazovati in tudi kaznovati vsaj načelno skoncentrirana v vladarju.

Nadalje Blanc in Desmedt posebej izpostavita še eno negativno posledico manipulacij ter nepredvidljive monetarne politike in sicer to, da se s tem v negotovosti znajde tudi poplačilo zasebnih posojilodajalcev (*creditor*)[56]. Brez zaupanja v stabilnost vrednosti denarja je bil namreč oviran obseg kreditiranja, oziroma je to ostajalo možno le za peščico izredno bogatega prebivalstva[57]. To zaupanje je bilo v končni fazi ključno za vzpostavitev novih vzorcev ekonomskega poslovanja, industrijskega razvoja in s tem drugačne družbene realnosti.

Bodin med izključne pristojnosti suverena prav tako vključuje kovanje denarja, ki se ji suveren nikoli ne bi smel odpovedati[58]. Nadalje predlaga, da bi se kovanje vsega denarja izvajalo le v enem mestu (*en une seule ville*), kar bi nadzirali posebni »denarni sodniki« (*Juges des monnoyes*)[59]. Glede na to, da je kovanje denarja predstavljalo eno izmed regalnih pravic, ki so bile v marsikaterem delu Evrope v predhodnem obdobju patrimonializirane[60], lahko Bodinov predlog vidimo ne kot potrditev, ampak poskus utemeljevanja izključne pristojnosti vladarja.. Želja po centralizaciji kovanja pa gre z roko v roki tudi z Bodinovim sklicevanjem na preganjanje ponarejevalcev, pri čemer bi bilo s krajevno centralizacijo s strani vladarja kovanje lažje nadzirati. Kot sama pristojnost kovanja tudi izvrševanje nadzora ter kaznovanje s strani takrat še necentraliziranega vladarjevega izvršilnega aparata namreč ostaja v tistem času do velike mere pobožna želja.

Če se vrnemo na pravico do kovanja, Bodin glede nje trdi: "Kar se tiče pravice kovati denar, je ta iste narave kot zakon in samo tisti, ki ima zakonodajalno oblast, ima moč regulirati denar"[61]. Naravno povezanost zakona s kovanjem denarja Bodin podkrepi s sklicevanjem na grško besedo *nomos*[62]. Pri interpretaciji te reference si lahko pomagamo z Aristotelovo Nikomahovo etiko, kjer Aristotel razloži: "Zato se tudi imenuje νόμισμα (nómisma = denar), ker ni nastal po naravi, ampak po dogovoru (= *νόμο*- nómo) in ker je od nas odvisno, če ga spremenimo ali pa tudi vzamemo iz obtoka" (1133 b).[63]

[55] Bodin, *The Response*, 60.
[56] Blanc in Desmedt, "Counteracting Counterfeiting? " 15.
[57] Blanc in Desmedt, "Counteracting Counterfeiting?" 29.
[58] Bodin, *On Sovereignty*, 79.
[59] Bodin, *The Response*, 77. Francoski izrazi iz *Réponse* so črpani iz: Jean Bodin, *Les paradoxes du seigneur de Malestroit, conseiller du roy, & maistre ordinaire de ses comptes, sur le faict des monnoyes: avec la response de Jean Bodin audicts paradoxes* (Chez Martin Le Jeune, 1578).
[60] Katja Škrubej, Pravo v zgodovini: s poudarkom na razvoju na današnjem slovenskem prostoru (Lexpera, GV Založba, 2021), 141, 145.
[61] Bodin, *On Sovereignty*, 78.
[62] Bodin, *On Sovereignty*, 78.
[63] Aristoteles, *Nikomahova etika*, prev. Kajetan Gantar (Slovenska matica, 1994), 167.

Hkrati se Bodin sklicuje tudi na francosko besedo *loi*, za katero trdi, da "je koren besede *aloi*, pri kateri tisti, ki govorijo precizno, prvo črko izpuščajo"[64]. Blanc pravi, da literatura Bodinovo teorijo v tem delu interpretira na način, da čeprav spreminjanje nominalne vrednosti in pa vsebnosti kovine v kovancih sodi pod suverenovo zakonodajno pristojnost, je samó akt kovanja tisti, ki je iste *narave kot zakon.*[65] Čeprav je določanje vsebnosti kovine povezano z operacijo kovanja, nosi to, skupaj z določanjem nominalne vrednosti, *naravo pogodbe*, saj je to način, pravi Blanc, da Bodin še bolj omeji suverenovo manipulacijo svoje moči tj. manipulacijo z denarjem[66]. V tem delu gre torej za pogodbo med suverenom in podaniki[67]. Bodin v *Réponse* zatrjuje, da suveren zavzema vlogo garanta, pri čemer ga k spoštovanju zavez, ki jih ima do podanikov, prav tako zavezuje pravičnost[68]. Nadalje v *République* razloži, da je suveren garant trdnosti obveznosti med podaniki, zato je še toliko bolj potrebno, da se drži svojih lastnih dogovorov s podaniki[69]. Blancovo sklicevanje na prevladujoče interpretacije tega dela Bodinove teorije skupaj z Bodinovimi besedami lahko razumemo na način, da je ohranjanje stabilnosti valute in s tem zaupanja v vrednost denarja nek tihi dogovor med suverenom in podaniki, pri čemer pa spoštovanja tega dogovora ne zahteva dejansko obstoječa pogodba, temveč načelo pravičnosti, po katerem mora suveren spoštovati vse svoje dogovore oz. »pogodbe« s podaniki.

Iz vsega povedanega vidimo, kako Bodin suverenu ne pusti proste izbire političnega programa, saj ta nikakor ne sme biti v nasprotju z (božjo) pravičnostjo in s tem v nasprotju s specifično ekonomsko politiko, tj. Bodinovo ekonomsko politiko. Kakršnokoli delovanje v nasprotju s tem (tako s strani suverena kot tudi podanikov) Bodin tretira kot nepravično in vredno kaznovanja. Prav tako monetarna politika, ki jo predlaga Bodin, po vsebini idealno sovpada z njegovo teorijo suverenosti. Blanc in Desmedt namreč opozorita, da opisane manipulacije z denarjem ogrožajo suverenovo avtoriteto[70]. Suveren je torej tisti, ki je ironično suženj uveljavljanja stabilne monetarne teorije, saj je v nasprotnem primeru ogrožena vzpostavitev njegove lastne avtoritete.

Božja politika kazenskega pregona čarovnic

Poleg uveljavljanja stabilne monetarne politike lahko ob branju Bodinovega *De la Demonomanie des sorciers* (v nadaljevanju *Demonomanie*), dela ki ostaja znotraj diskurza o Bodinovi politični teoriji večinoma zapostavljeno, ugotovimo, da je vsebinsko prepleteno tako s teorijo suverenosti, potencialno

[64] Bodin, *On Sovereignty*, 78. Thomas M. Luckett v "Imaginary Currency and Real Guillotines: The Intellectual Origins of the Financial Terror in France," Historical Reflections 31, št. 1 (2005): 122. Poudari, da je ta etimološka izpeljava napačna in da jo tudi Bodin v kasnejših izdajah izpusti.
[65] Blanc, "Les monnaies de la république," *12*. Poudarila avtorica.
[66] Blanc, "Les monnaies de la république," 13.
[67] Blanc, "Les monnaies de la république," 14.
[68] Bodin, *The Response*, 60.
[69] Bodin, *On Sovereignty,* 35.
[70] Blanc in Desmedt, "Counteracting Counterfeiting?" 12.

pa tudi z Bodinovo ekonomsko-politično teorijo. Vsekakor pa tako kot glede ekonomske politike Bodin s sklicevanjem na božje zakone postavi konkretne usmeritve suverenovemu vladanju tudi na področju kazenskega prava, specifično kar se tiče pregona čarovnikov/-ic (v nadaljevanju čarovnic[71]).

V prvi knjigi *Demonomanie* Bodin poda definicijo čarovnice ter pravi, da je to oseba, ki *zavestno* dela v nasprotju z božjimi zakoni po navodilih hudiča[72]. Tudi tu se nakazuje interpretiranje božjih zakon kot obvezujočih zapovedi, namreč kot pravi Bodin, pomeni delovati v skladu z zapovedmi Boga, delovati zakonito[73]. Del definicije je tudi delovati po navodilih hudiča. Ob tem je pomembno poudariti, da je po Bodinu delovanje hudiča kot tudi demonov in čarovnic nekaj, kar je dopuščeno s strani Boga.[74] Ob vprašanju, kaj je *ratio* dopuščanja takšnega delovanja zlih bitij, Bodin ponudi odgovor, ki je popolnoma skladen z njegovim sicer na prvi pogled obrobnim sklicevanjem na božjo kaznovalno oblast znotraj *République*. Bodin pravi, da delovanje teh bitij Bog uporabi kot način, da bodisi kaznuje te, ki si to zaslužijo, bodisi preizkuša dobre ljudi zato, da jih utrdi v njihovi dobroti.[75] Vse to služi izvrševanju božje pravičnosti[76], vsebino katere smo do sedaj vsaj na področju monetarne politike že ugotovili. Prav tako se Bodin tudi v *Demonomanie*, podobno kot v *République*, sklicuje na božje kaznovanje v obliki kug, vojn ter lakot, doda pa še sklic na kabinet zlih duhov (*ministere des malins esprits*), izvrševalce njegove pravičnosti, in čarovnice kot preganjalke bogokletstva[77]. Namreč Bog se poslužuje uničevanja svojih sovražnikov preko svojih sovražnikov[78]. To pa v primeru čarovnic ne pomeni, da teh ni potrebno kaznovati, ravno obratno, božji zakon za čarovnice predvideva hude kazni.[79] Tako bo kraljem, ki sežgejo čarovnice Bog omogočil dolgo in srečno življenje, tisti, ki oproščajo na smrt obsojene, pa so glede na božje zapovedi sami deležni smrti.[80] Vendar pa namen kaznovanja čarovnic po Bodinu sploh ni kaznovanje konkretne čarovnice, namreč ta najbolj trpi s tem, da je zaradi svojih grehov podlegla čarovništvu in hudiču, ki bo z njo obračunal v peklu[81]. Kaznuje se jih zato, da se s tem pomiri božja jeza nad celotnim človeštvom[82], s tem pa pridobi božji blagoslov celotna država (*pays*).[83]

[71] Jonathan L. Pearl v Jean Bodin, *On the Demon-Mania of Witches*, prev. Randy A. Scott, uvod napisal Jonathan L. Pearl (Centre for Reformation and Renaissance Studies, 2001), 19. Bodin se v delu ponavadi sklicuje na primere čarovnic in ne čarovnikov, prav tako Pearl v uvodu pove, da je v 80% kazenskih pregonov šlo za ženske.
[72] Jean Bodin, *On the Demon-Mania of Witches*, prev. Randy A. Scott, uvod napisal Jonathan L. Pearl (Centre for Reformation and Renaissance Studies, 2001), 70. Poudarila avtorica. Glej tudi str 45. Francoski izrazi iz *Demonomanie* so črpani iz: Jean Bodin, *De la démonomanie des sorciers* (Jacques du Puys, 1580).
[73] Bodin, *On the Demon-Mania of Witches, 85.*
[74] Ibid.,*135.*
[75] Ibid., *135.*
[76] Ibid.,*135, 137, 139.*
[77] Ibid.,*146.*
[78] Ibid.,159.
[79] Ibid.,143.
[80] Ibid.,160.
[81] Ibid.,173.
[82] Ibid.,173.
[83] Ibid.,203.

Iz teh besed se morebiti nakazuje Bodinovo utemeljevanje centralizacije kazenske oblasti v vladarju oziroma želja po centraliziranem aparatu prisile, predstavnik katerega ve, kaj je za »državo« dobro oz. kaj je v javnem interesu[84]. Kot pravi sam Bodin je naloga celotnega »telesa Republike« (*le corps d'une République)*, da strogo preiskuje in kaznuje čarovnice[85], za katere naj bi bila po božjem zakonu predvidena smrtna kazen[86]. Nadalje bo suveren, ki bo paktiral s čarovnicami ali pri njih iskal pomoč, uničen s strani Boga[87], saj je pravzaprav on tudi edini, ki ga sploh lahko kaznuje. Poleg tega je potrebno najstrožje kaznovati vse, ki se ukvarjajo s čarovništvom in hkrati zasedajo visoke družbene položaje, saj bi potencialno lahko vplivali na suverena in s tem državo[88]. Zato in pa predvsem ker se dejanja čarovništva, pravi Bodin, opravljajo ponoči in jih je zato težje odkriti ter preganjati, Bodin do neke mere zagovarja posebno kazenskopravno obravnavo čarovništva in drugačen potek sodnega postopka kot pri drugih kaznivih dejanjih[89]. Tako na primer pravi, da bi bilo posebej za preganjanje čarovnic v vsako provinco potrebno namestiti do dva uradnika, ki bosta v teh primerih pomagala sodnikom[90]. Nadalje naj se takšna dejanja preganja po uradni dolžnosti, na zasebno iniciativo pa tudi s strani ljudi, ki za to nimajo osebnega interesa[91]. Bodin je pozval naj se v cerkvah namesti skrinjico za anonimne obtožbe, ki jih bosta pregledovala kraljevi tožilec in sodnik, dopuščal pa je tudi možnost ugrabitve mladoletnih hčera obtoženih čarovnic[92]. Poleg tega je utemeljeval, da se pri čarovništvu lahko uporabi torturo že v primeru ene zanesljive priče, v nasprotju s prepovedjo kralja Ludvika XII[93]. Prav tako trdi, da bi sicer bilo možno za čarovništvo naložiti smrtno kazen že ob močni domnevi krivde (kar sicer v drugih primerih ne zadošča), vendar pa sam tega ne bi priporočal in bi raje izbral telesno kaznovanje.[94]

Bodin torej v imenu Boga za primere čarovništva suverenu zapove strogo kaznovanje, za ta namen pa v končni fazi tudi izgradnjo novega, centraliziranega uradniškega aparata. Navsezadnje je to po Bodinu potrebno za dobrobit celotne države kot tudi suverena osebno. Slednjemu grozi s kaznijo tako v primeru, da s čarovnicami paktira, kot tudi v primeru, da jih pomilosti.

Poleg podržavljenja kazenskega pregona in s tem izgradnje državne oblasti, se Bodinova stališča glede čarovništva povezujejo tudi z njegovimi predlogi ekonomske politike, kar nakazuje Ashley Bohrer. Bohrer trdi, da je bila Evropa takratnega časa poleg inflacije soočena tudi s pomanjkanjem delovne sile,

[84] V zvezi z Bodinovi sklicevanjem na javni interes glej Bodin, *On Sovereignty*, 33.
[85] Bodin, *On the Demon-Mania of Witches,*174. Poudarila avtorica.
[86] Ibid., 218.
[87] Ibid., 174.
[88] Ibid.,208.
[89] Ibid., 188, 200.
[90] Ibid., 175.
[91] Ibid.,175.
[92] Ibid.,176-179.
[93] Ibid.,185
[94] Ibid.,209

ki je bila posledica kug in pa preseljevanja v kolonije[95]. Kot pravi naj bi po Bodinovem mnenju situacijo poslabševali tudi cehi, ki naj bi z višanjem cen oškodovali celotno kraljestvo, zaradi česar bi jih bilo potrebno zatreti[96]. Po Bohrer naj bi se Bodin ravnal po sledeči zakonitosti: bolj kot je nekaj v izobilju, manj je vredno in obratno[97]. Bohrer tako trdi, da je rešitev vztrajnega pomanjkanja potencialnih delavcev in inflacije (ki naj bi sicer bila posledica povečanega uvoza zlata in srebra iz kolonij) Bodin videl v večanju populacije in s tem za delo sposobnih ljudi[98]. Tudi sicer pravi, da naj bi bil Bodin mnenja, da prebivalstva nikoli ne more biti preveč, saj je ravno večanje prebivalstva tisto, ki je zaslužno za gospodarski razcvet[99]. V *République* sicer Bodin res pravi: "Po mojem mnenju ni nikoli potrebna skrb, da bi bilo podanikov preveč, saj moč kraljestva temelji na ljudeh ".[100] Bohrer to poveže prav z njegovim ekstenzivnim pisanjem o čarovništvu in njegovem kaznovanju in trdi, da Bodin omenja predvsem primere čarovništva, ki naj bi ovirali večanje populacije. Bodin se na nekaterih mestih v *Demonomanie* dejansko sklicuje na določene oblike čarovništva, ki so povezane z reprodukcijo. Omeni npr. vozlanje *codpiece* vrvi, dejanje ob katerem naj bi bil izrečen urok, ki je v moških povzročal impotenco in preprečil reprodukcijo[101], pri čemer preprečitev reprodukcije Bodin enači z umorom.[102] Nadalje omeni zmožnost čarovnic, da povzročijo izginotje moških reproduktivnih organov.[103] Pove pa tudi, da na naj bi bilo za čarovnice ubijati otroke nekaj najbolj normalnega[104]. Vseeno pa menimo, da to samo po sebi še ne zadostuje za zaključek, da je Bodin v mislih imel željo po večanju števila ljudi, kaj šele ljudi kot delovne sile, kar bi sicer lahko bil predmet nove samostojne raziskave.

[95] Ashley J. Bohrer, "Sorcery and Sovereignty: Bodin's Political Economy of the Occult," *Political Theology* (2020): 7-8.
[96] Bohrer, "Sorcery and Sovereignty, " 8.
[97] Bohrer, "Sorcery and Sovereignty," 7.
[98] Glej Bohrer, , "Sorcery and Sovereignty"
[99] Bohrer, "Sorcery and Sovereignty," 7.
[100] Bohrer v Bohrer, "Sorcery and Sovereignty," 7 citira Bodina in sicer: Jean Bodin, *Bodin: On Sovereignty*, prev. M. J. Tooley (Seven Treasures Publications, 2009), bk. VI.
[101] Bodin, *On the Demon-Mania of Witches*, 98 (opomba), 100.
[102] Ibid., 212
[103] Ibid., 101
[104] Ibid., 182

Zaključek

Če povzamemo, Bodin preko podrejanja suverena zavezujočim in preko Boga, božjih posrednikov ali pa mednarodnega pritiska izvršljivim božjim ukazom, natančno določa legitimno vsebino suverenovega delovanja v okviru monetarne politike ter politike kazenskega pregona. Ker pa za vsebinsko skladno ravnanje z božjimi ukazi, kar se tiče pregona čarovnic in pa preprečevanja ter preganjanja ponarejanja denarja, dejansko potrebujemo močno vladarjevo avtoriteto ter centraliziran aparat prisile, se torej izkaže, da sta Bodinova ekomsko-politična teorija ter kazenskopravna politika pregona čarovnic odvisni od teoretične konstrukcije suverenosti kot koncentracije moči v vladarju. Vendar, kar se tiče vsebine suverenovega ukaza podanikom, ta ostaja *a priori* določena s strani božjega ukaza in torej od suverenove volje neodvisna. V nasprotnem primeru po Bodinu suverenova nepokornost v obliki odsotnosti preganjanja čarovnic na eni strani ogroža varnost politične skupnosti in suverena samega, na drugi strani pa suverenove manipulacije z notranjo vrednostjo denarja vodijo v nestabilno monetarno politiko, spodkopavajo vero v vrednost denarja in z njo povezano avtoriteto suverena, s tem pa zavirajo pravni promet ter ekonomske transakcije. Takšno stanje pa obratno ni skladno z vzpostavitvijo velike politične skupnosti pod okriljem enega vladarja. V interesu suverena je torej na področju monetarne politike predvsem njegova večja pasivnost, na področju kazenskega pregona čarovnic in ponarejevalcev denarja pa večja aktivnost, pri čemer gre za služenje v naprej določenim ciljem, ki jih v *Réponse* ter *Demonomanie* kot pravilno interpretacijo božje volje posreduje Bodin sam. Ironično je torej suveren ne le zmožen temveč tudi dolžan ukazovati in sicer ukazovati na specifičen način, ki mu ga diktirajo svetovalci, tolmači božjih ukazov.

Literatura

Aristoteles. *Nikomahova etika*. Prev. Kajetan Gantar. Slovenska matica, 1994.

Arum, Eero, in Gio Maria Tessarolo. "Jean Bodin's Demonic Constitutionalism: Sovereignty, Natural Law, and Political Theology." *American Political Science Review* 120, št. 2 (2026): 490–503. https://doi.org/10.1017/S0003055425100804.

Blanc, Jérôme. "Les monnaies de la république. Un retour sur les idées monétaires de Jean Bodin." *Cahiers d'Économie Politique / Papers in Political Economy* 50 (2005). https://shs.hal.science/halshs-00083221v1.

Blanc, Jérôme, in Ludovic Desmedt. "Counteracting Counterfeiting? Bodin, Mariana and Locke on False Money as a Multidimensional Issue." *History of Political Economy* 42, št. 2 (2010): 323–360. https://shs.hal.science/halshs-00583586v1.

Bodin, Jean. *Bodin: On Sovereignty*. Translated by M. J. Tooley. Seven Treasures Publications, 2009.

Bodin, Jean. *De la démonomanie des sorciers*. Paris: Jacques du Puys, 1580.

Bodin, Jean. *Les paradoxes du seigneur de Malestroit, conseiller du Roy, & maistre ordinaire de ses comptes, sur le faict des monnoyes: avec la response de Jean Bodin audicts paradoxes*. Paris: Chez Martin Le Jeune, 1578.

Bodin, Jean. *Les Six Livres de la République*. Barthelemy Vincent, 1593.

Bodin, Jean. *Les six livres de la république*. Chez Iacques du Puys, libraire juré, à la Samaritaine, 1577.

Bodin, Jean. *Method for the Easy Comprehension of History*. Uredila in prevedla Beatrice Reynolds. Columbia University Press, 1945.

Bodin, Jean. *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin. Cambridge University Press, 1992.

Bodin, Jean. *On the Demon-Mania of Witches*. Prev. Randy A. Scott. Uvod napisal Jonathan L. Pearl. Centre for Reformation and Renaissance Studies, 2001.

Bodin, Jean. *The Response of Jean Bodin to the Paradoxes of Malestroit: And the Paradoxes*. Translated by George Albert Moore. The Country Dollar Press, 1946.

Bohrer, Ashley J. "Sorcery and Sovereignty: Bodin's Political Economy of the Occult." *Political Theology* (2020). https://doi.org/10.1080/1462317X.2020.1730539.

Cartuyvels, Yves. *D'où vient le code pénal? Une approche généalogique des premiers codes pénaux absolutistes au XVIIe siècle*. De Boeck-Wesmael, 1996.

Franklin, Julian H. "Introduction." V *On Sovereignty: Four Chapters from the Six Books of the Commonwealth*, ur. in prev. Julian H. Franklin. Cambridge University Press, 1992.

"Jean Bodin." *Encyclopaedia Britannica*. Accessed April 15, 2026. https://www.britannica.com/biography/Jean-Bodin.

Liu, Jiangmei. “Beyond the Legacy of Absolutism: Re-examining Jean Bodin’s Idea of Anti-Tyranny Violence.” *The European Legacy* 30, št. 1 (2025): 24–43. https://doi.org/10.1080/10848770.2024.2363561.

Luckett, Thomas M. “Imaginary Currency and Real Guillotines: The Intellectual Origins of the Financial Terror in France.” *Historical Reflections* 31, št. 1 (2005): 117–139. https://web.pdx.edu/~brtl/Luckett-Imaginary.pdf.

Pearl, Jonathan L. V Bodin, Jean. *On the Demon-Mania of Witches*. Prev. Randy A. Scott. Uvod napisal Jonathan L. Pearl. Centre for Reformation and Renaissance Studies, 2001.

Piret, Jean-Marc. “Politics, Sovereignty and Cosmopolitanism in Times of Globalisation.” ARSP: Archiv Für Rechts- Und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy 94, št. 4 (2008): 477–97. http://www.jstor.org/stable/23680957.

Škrubej, Katja. *Pravo v zgodovini: s poudarkom na razvoju na današnjem slovenskem prostoru*. Ljubljana: GV Založba (Lexpera), 2021.

Ekstrateritorialnost in šanghajsko mešano sodišče (1864-1927)

Vida Babič*

Povzetek

Velika Britanija je v 19. stoletju zaradi želje po povečanju svojega trga in dobička na Kitajskem vzpostavila območja neformalne oblasti. Sprva je preko neenakopravnih pogodb izsilila pravico ekstrateritorialnosti, na podlagi katere je za britanske državljane na Kitajskem veljalo britansko pravo, v primeru sodnih postopkov pa jim je sodil njihov konzul. Prav tako neenakopravne pogodbe zahodnim silam omogočijo vzpostavitev lastnih naselbin na kitajskem ozemlju, tako se je na ozemlju Šanghaja vzpostavila Šanghajska mednarodna naselbina, ki je nastala iz združenih ozemlji Velike Britanije in Združenih držav Amerike. Nadalje se kot posledica Taipinškega uporniškega gibanja, ki je od leta 1850 dalje pretresal kitajsko ozemlje, zaradi oslabljene kitajske vlade in povečanega števila sporov med kitajskimi in britanskimi državljani v mednarodni naselbini vzpostavi Šanghajsko mešano sodišče. Čeprav je formalno šlo za kitajsko sodišče, si je britanska oblast v naselbini prizadevala podrediti sodišče lastnim interesom, in sicer predvsem preko instituta tujega ocenjevalca, torej britanskega konzula ali njegovega namestnika, ki je lahko opazoval sodne postopke 'iz razloga pravičnosti'. Preko analize primarnih virov in sekundarne literature sem proučila spreminjajoče se razmerje med britansko in kitajsko oblastjo v povezavi do mešanega sodišča, ter načine, kako si je Velika Britanija za uveljavljanje lastnih interesov podrejala to institucijo.

Ključne besede: ekstrateritorialnost, mešano sodišče, Šanghajska mednarodna naselbina, Kitajska, Velika Britanija, neformalna oblast.

Abstract

Great Britain in the 19th century wished to expand its markets in order to solve its issue of production glut. In order to do that, it opened up China and established informal control, which was firstly achieved through the signing of a series of unequal treaties which endowed British citizens with extraterritorial rights. Consequently, British law was used for and among British citizens and British consul was in charge of solving their disputes. Furthermore, unequal treaties also provided a basis for the establishment of international settlements, among which the Shanghai International Settlement was created from the joint territories of Great Britain and the United States of America. Secondly, British informal control over the Chinese was enacted as a consequence of the weak Qing dynasty, which

* Študentka 4. letnika Pravne fakultete UL.

Prispevek je nastal pod mentorstvom doc. dr. Svit Komel, mag. prav. MPhil

resulted from the long-lasting Taiping Rebellion (1850-1864). In turn Great Britain managed to take advantage of Qing weakness, and established the Shanghai mixed court, whose assignment was to solve feuds among the citizens of the settlement that were subjected to different laws. Even though the mixed court was formally a Chinese court, the British managed to subdue the court to fit its own interests, which was mainly done through the role of foreign assessor, who was formally tasked with observing the proceeding to guarantee fairness. My conclusions regarding the relationship between the Chinese and British authority in relation to the mixed court and British means with which they managed to subdue the mixed court, are drawn from the analysis of primary sources, as well secondary literature.

Key words: extraterritoriality, mixed court, Shanghai International Settlement, China, Great Britain, informal control.

Uvod

Devetnajsto stoletje je za kitajsko ozemlje predstavljalo posebno prelomnico. Zahodne velesile, z Veliko Britanijo na čelu, so namreč v prvi polovici 19. stoletja odprle zahodu nekdaj zaprto kitajsko gospodarstvo.[1] Zaradi nestrinjanja vladajoče dinastije Čing glede trgovanja z opijem, je med Veliko Britanijo in Kitajsko leta 1839 izbruhnila Prva opijska vojna, ki se je leta 1842 zaključila s podpisom Nankinške pogodbe, ta pa je bila leta 1843 dopolnjena s Pogodbo iz Bogue. Ta je zmagovalki, Veliki Britaniji, omogočila vzpostavitev konzularne pristojnosti nad svojimi državljani. Zaradi koncepta ekstrateriorialnosti britanski državljani tako niso bili podvrženi pravu Kitajske, ampak britanskemu pravu, katerega nosilci so bili britanski konzuli.[2]

Zaradi vse večjih teženj britanske oblasti po povečanju uvoza na Kitajsko, je leta 1857 izbruhnila Druga opijska vojna, ki se je uradno začela zaradi omadeževanja britanske zastave, neuradno in dejansko pa zaradi nestrinjanja Kitajske glede spremembe Nankinške pogodbe, ki je urejala medsebojne odnose med Veliko Britanijo in Kitajsko. Bistvene spremembe, ki so bile v interesu Velike Britanije, so se nanašale na legalizacijo trgovanja z opijem, kar bi izničilo trgovinski deficit Velike Britanije v razmerju do Kitajske.[3]

Kitajska je kot posledica poraza v Drugi opijski vojni Veliki Britaniji, Združenim državam Amerike in Franciji morala prepustiti tudi del šanghajskega ozemlja, kjer je nastala Šanghajska mednarodna naselbina[4]. Prav v Šanghajski mednarodni naselbini je viden razvoj razmerij med kitajsko in britansko oblastjo ter potek britanske neformalne kolonizacije. Eden izmed instrumentov, preko katerega je Velika Britanija vzpostavila svojo nadvlado, je Šanghajsko mešano sodišče, ki je nastalo kot posledica ekstrateritorialnih pravic, ki jih je bila Kitajska primorana priznati Veliki Britaniji (ter drugim zahodnim silam in Japonski) in dejanskih potreb britanske oblast v mednarodni naselbini.

Namen prispevka je v prikazati spreminjajoče se razmerje med kitajsko in britansko oblastjo v odnosu do Šanghajskega mešanega sodišča, ki je deloval kot ena izmed institucij, preko katerih je Velika Britanija skozi mehko prisilo izvajala svojo kolonialno politiko. Prav tako želim preučiti nastanek te pravne institucije, ki je nastala spontano, kot odgovor na dejanske probleme, s katerimi so se britanski oblastniki srečevali v 'svojem' Šanghaju.

[1] (Hsu 1970, 4)
[2] (Bickers in Jackson 2016, 12-13)
[3] (Wong 1998)
[4] Šanghajska mednarodna naselbina je nastala iz združenih ozemelj Velike Britanije in Združenih držav Amerike, Francija je ustanovila lastno naselbino.

Sprva bom bežno orisala pravno pomanjkljivo pogodbeno ureditev reševanja sporov britanske skupnosti v naselbini ter kako je pravno praznino zapolnila praksa. Nenazadnje pa tudi krhajoče odnose med kitajsko in britansko skupnostjo ter kitajsko spremembo režima, ki vodi do zatona mešanega sodišča in do preoblikovanja ekstrateritorialnih pravic, ki so jih uživali državljani Velike Britanije.

Analiza virov in pregled literature

Glavni primarni vir, ki sem ga uporabila za boljši vpogled v dogajanje v Šanghajski mednarodni naselbini z vidika britanske skupnosti, je časopis *The North-China Herald*, ki se kasneje preimenuje v *The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette*. Časopis je v Šanghaju izhajal tedensko, in sicer med letoma 1850 in 1941, ter je med drugim vseboval uradne objave s strani konzulov in organov naselbine. Prav tako so bile v njem redno objavljene sodbe, ki so bile odločene pred konzuli in pred mešanim sodiščem, kot tudi korespondenca britanskih konzulov in kitajskih uradnikov. Vsekakor je potrebno zavedanje, da so bili pisci tednika britanski državljani, torej na dogajanje niso gledani nepristransko, temveč so delovali kot podaljšek britanske imperialistične retorike. Zatorej sem časopise brala z nekaj distance in v kontekstu vsakokratnih odnosov med oblastjo Velike Britanije in kitajskim cesarstvom. Enak problem enostranske argumentacije preveva tudi dokumente Britanskega parlamenta (*Hansard*), ki pa vseeno zanimivo pokažejo razmišljanje britanskih odločevalcev, istočasno pa ponazarja zgolj pogled članov parlamenta v Londonu, ki niso imeli izkušenj in vedenja glede dejanskega stanja na Kitajskem in zaradi tega ne moremo domnevati, da so se pogledi predstavnikov v parlamentu dejansko odražali tudi v politiki britanskih uradnikov na Kitajskem.

Z zvezi z zgodovinskim ozadjem sem izhajala iz literature, ki na splošno opisuje razvoj 'moderne Kitajske', torej obdobje od prevzema oblasti s strani dinastije Čing (leta 1644), do leta 1949, ko oblast prevzame Kitajska komunistična partija. Čeprav so imele zunanje sile velik vpliv na kitajski razvoj, je šele novejša literatura raziskala posledice stikov pravnih sfer zahodnih velesil in Kitajske. V raziskovanje neenakopravnih pogodb in ekstrateritorialnosti na Kitajskem se je poglobil znani zgodovinar Par Cassel.[5]

Za raziskovanje ekstrateritorialnosti in delovanja mešanega sodišča je pomembno tudi delo Anatola Koteneva, ruskega migranta, ki je živel in delal v naselbini ter je sistematično in izčrpno popisal delovanje mešanega sodišča od njegovega nastanka. Ker je monografija nastala leta 1925, je njegovo delo glede delovanja in razvoja sodišča toliko bolj relevantno, saj njegova analiza ni obremenjena z vedenjem, da bo mešano sodišče v svoji izvorni obliki kmalu prenehalo obstajati.[6]

[5] (Cassel 2012); (Bickers in Jackson 2016)
[6] (Kotenev 1925)

Ozirajoč se na dejstvo, da je mešano sodišče neposredna posledica britanskih ciljev po nadziranju šanghajskega ozemlja, sem za namene boljšega razumevanja kolonialnega ozadja uporabila članek J.Y. Wong-a, ki opozarja na koncept neformalnega nadzora ali kontrole, ki so jo Britanci vzpostavili v določenih predelih kitajske države. Podoben pogled zavzame tudi J.L. Hevia, ki na britanska dejanja na kitajskem gleda kot na 'lekcije', ki naj bi kitajske državljane in še pomembneje, oblast, naučila podrejenosti. Hevia kritizira siceršnje zgodovinske analize, ki na britansko delovanje gledajo evropocentrično in nezavedujoč se kulturnih procesov, ki so pripomogli k zatrtju učinkovitega upora s strani kitajske oblasti in njenih prebivalcev.[7]

Neenakopravne pogodbe in ekstrateritorialnost

Že omenjena Prva in Druga opijska vojna sta se končali s podpisom neenakopravnih pogodb ('*unequal treaties*'). Prva izmed serije teh pogodb je bila Nankinška pogodba (1842), ki jo leta 1843 nadgradijo in dopolnijo s Pogodbo iz Bogue. Nankinška pogodba je urejala le nekatera vprašanja, ki so se nanašala na povojno ureditev in razdelitev ozemlja. Tujim državam je tako Kitajska odprla pet pristaniških mest (Zemljevid 1), kjer so tujci smeli vstopati na kitajsko ozemlje, tam prebivati in trgovati. Eno izmed teh petih mest je bil tudi Šanghaj, v katerem sta Velika Britanija in Združene države Amerike kasneje ustanovili Šanghajsko mednarodno naselbino. Glede uporabe prava in pravic, ki jih imajo tujci na kitajskem ozemlju, pa je bila pogodba izjemno skopa, saj je urejala le vprašanje konzulov, ki naj bi se nahajali v vsakem pristaniškem mestu, do katerega so Britanci lahko dostopali. Naloga konzulov naj bi bila le komunikacija med kitajsko oblastjo in britanskimi trgovci.[8] Že leta 1831 je član britanskega parlamenta v svojem nagovoru opozoril na prošnjo trgovcev v Kantonu, ki so zahtevali, da jih v Kantonu zastopa »diplomatski agent«, preko katerega bodo lahko komunicirali s kitajsko oblastjo in preko njega naslavljali svoje pritožbe, ki so izhajale iz komercialne aktivnosti.[9] Pogodba iz Nankinga je torej pogodbeno uredila pozicijo tega diplomatskega agenta v obliki konzula, ki je bila bistvenega pomena za nemoteno izvajanje dejavnosti britanskih trgovcev. Britanske oblasti pa so želele iti še korak dlje in od Kitajske izsiliti pravico ekstrateritorialnosti. Že od začetka prisotnosti zahodnih sil na kitajskem ozemlje so si te namreč prizadevale, da bi sodno pristojnost, predvsem v kazenskih zadevah, te države nad svojimi državljani lahko izvajale same.[10] To je Veliki Britaniji tudi uspelo s podpisom Pogodbe iz Bogue (1843), ki dopolnjuje Pogodbo iz Nankinga in v 9. členu Veliki Britaniji podeli

[7] (Wong 1977); (Hevia 2003)
[8] (Treaty of Nanking 1842)
[9] (Hansard, Trade With China, Volume 4 1831)
[10] (Cassel 2012, 59)

ekstrateritorialne pravice, ki so Veliki Britaniji dopustile, da o stvareh, ki zadevajo le britanske državljane, odločajo britanski uradniki, natančneje konzuli.[11]

Zemljevid 1: ozemlje Kitajske in pristanišča, ki so bila s Pogodbo iz Nankinga odprta Veliki Britaniji (poudarki: avtorica).

Druga opijska vojna se je končala z ratifikacijo Pogodbe iz Tientsina (1860), v kateri sta Velika Britanija in Kitajska v 15. členu poudarili personalno veljavo prava nad britanskimi subjekti, ki so se nahajali na kitajskem ozemlju.[12] V 16. členu pa je določeno, da bodo kitajski subjekti, ki zagrešijo kaznivo dejanje zoper britanske državljane, kaznovani s strani kitajske oblasti in po kitajskem pravu.[13] Tako tudi v mednarodni naselbini kitajski državljani ostanejo pod oblastjo kitajske vlade in kitajskega prava. Kitajska suverenost na območju torej zaenkrat še ni bila popolnoma izničena.

Vendar pa se je v okviru tovrstne pogodbene ureditve razmerij med Veliko Britanijo in Kitajsko v Šanghaju izoblikovala posebna upravno-sodna organizacija, ki je bistveno spodjedala suverenost Kitajske na območju. Velika Britanija je z vzpostavitvijo izvirnih institucij v Šanghajski mednarodni naselbini, ki se izoblikuje iz enklav Velike Britanije in ZDA leta 1863, tako vladala svojim državljanom po pravu britanske krone, oblast pa je sčasoma vzpostavila celo nad kitajskimi državljani, ki so se nahajali v naselbini.

[11] (Treaty of Bogue 1843) Te pravice so imeli tudi vsi ostali državljani držav, ki so s Kitajsko imeli sklenjene neenakopravne pogodbe, torej že na podlagi tovrstne pogodbe. V kolikor pa v bilateralni pogodbi ta privilegij ni bil izrecno podeljen, so države pravico sojenja lastnim državljanom pridobile preko klavzule 'najboljše države' (*'most-favoured nation clause'*) (Cassel 2012).

[12] *'All questions in regard to rights, whether of property or person, arising between British subjects, shall be subject to the jurisdiction of the British authorities.'* (Treaty of Tientsin 1860)

[13] (Treaty of Tientsin 1860)

Ozadje vzpostavitve mešanega sodišča

Prvega maja 1864 je svoja vrata odprlo Šanghajsko mešano sodišče.[14] Kot pove že samo ime sodišča, je to odločalo v sporih mešane pristojnosti, torej ko sta se na nasprotnih klopeh znašla državljan države pogodbenice in državljan Kitajske ali nezastopani tujec (državljan države, ki s Kitajsko ni imela sklenjene neenakopravne pogodbe in torej ni imel ekstrateritorialnih pravic), za katerega je sicer veljalo kitajsko pravo.[15] Sodišče se je vzpostavilo kot odziv na potrebe mednarodne naselbine in ni bilo vnaprej predvideno v katerikoli neenakopravni pogodbi.

Neposredni razlog za nastanek sodišča tiči v širšem družbenem dogajanju v okolici mesta in onkraj. Kitajsko je namreč že od leta 1850 pretresalo Taipinško uporniško gibanje, zaradi katerega so se mnogi kitajski prebivalci v iskanju miru, varnostni in stabilnosti, zatekli v Šanghaj, natančneje v mednarodno naselbino, ki je bila varovana s strani britanskih in ameriških sil.[16] Šanghajska mednarodna naselbina je postala varno zatočišče, saj se je britanska oblast z uporniki sprva dogovorila, da ti leto dni ne bodo poskusili zavzeti Šanghaja. Ko se je ta rok iztekel, pa so uporniki uspeli zavzeti naselja v neposredni okolici Šanghaja, ki so jih britanske sile smatrale za varno cono. Britanci so nenazadnje uspeli zavzeti okoliška mesta, ki so jih nato predali *de iure* kitajski oblasti, le-ta pa so nato ponovno padla v roke upornikov.[17] Dejansko je tako prišlo so razkroja kitajske oblasti na ozemlju celotnega Šanghaja, zaradi česar je na njeno mesto stopila mednarodna skupnost, ki je izkoristila šibek položaj dinastije Čing in vzpostavila Šanghajski mestni svet (*Shanghai municipal council*) in združila britansko in ameriško ozemlje v enotno Šanghajsko mednarodno naselbino. Tako je tudi kitajskim prebivalcem naselbine *de facto* začela vladati tuja, torej britanska oblast.[18] Za vse prebežnike, ki so se zaradi bojevanja zatekli v Šanghajsko mednarodno naselbino, pa je še vedno veljalo kitajsko pravo, torej so morali v primeru kršitve prava soditi kitajski uradniki. Kot pišeta *The North-China Herald* in Kotenev, ti pogosto niso opravili svoje naloge in so kršitelje brez kazni izpustili na prostost.[19]

To je ujezilo prebivalce naselbine, zaradi česar so na kitajsko oblast naslovili pismo, v katerem so kitajskega cesarja prosili, da bi lahko v Šanghajski mednarodni naselbini sodili tudi Kitajcem, ki so kaznivo dejanje izvršili na ozemlju naselbine.[20] Tako se je vzpostavila posebna institucija, na katero je

[14] (Kotenev 1925, 51)
[15] (Rules for the Mixed Court at Shanghai 1869)
[16] (Kotenev 1925, 9)
[17] (Hansard, Observations, Volume 172 1863)
[18] (Cassel 2012, 65-66)
[19] (The North-China Herald 1864, 35); (Kotenev 1925, 9).
[20] Sprva so prevzeli pristojnost le za (manjša) kazniva dejanja, kasneje se pristojnost razširi tudi na civilne zadeve. (Kotenev 1925)

prešla pristojnost sojenja glede manjših kaznivih dejanj, ki so zadevali Kitajske državljane ali nezastopane tujce. Pomembno je poudariti, da se je Šanghajsko mešano sodišče še vedno štelo za kitajsko sodišče in je bilo temu primerno tudi financirano s strani Kitajske, kar v 8. členu določajo tudi Pravila mešanega sodišča iz leta 1869[21]. Prav tako je bil sodnik kitajski uradnik (*sub-prefect*).[22] Nadalje so bila Pravila mešanega sodišča napisana s strani kitajske oblasti, razglašena pa s strani britanskega konzula.[23]

Velika Britanija je pod pretvezo 'tujih interesov' v mednarodni naselbini zahtevala, da bi iz razlogov pravičnosti sojenje opazoval tudi tuji 'ocenjevalec' (*assessor*), ki je bil konzul ali njegov namestnik. Za reševanje sporov se je uporabljalo pravo tožnika. V kolikor je bil tožnik zastopani tujec, je pravo poznal konzul (ali njegov namestnik), če pa je bil toženec državljan Kitajske ali nezastopani tujec, je pravo, ki je veljalo v postopku, poznal kitajski uradnik, ki je vodil celoten postopek in na koncu odločil.[24]

Tako mešano sodišče, ki je bilo sicer kitajsko sodišče in se je tudi financiralo s strani Kitajske ni obstajalo kot suverena in avtonomna institucija preko katere bi se lahko uresničevalo kitajsko pravo. Že samo dejstvo 'tuje' prisotnosti, v obliki tujega ocenjevalca, je predstavljalo obliko pritiska na kitajskega sodnika in na celotno kitajsko upravno strukturo, ki svojega prava ni mogla izvrševati nemoteno in samostojno, temveč je bila zaradi stalnega nadzora opozorjena na svoj podrejen položaj na lastnem ozemlju.

Dejanskost

Ne glede na dejstvo, da so za prenos sodne pristojnosti v mešanih zadevah Britanci morali zaprositi kitajskega cesarja, pa se ta sprva ni uveljavila. V primeru iz oktobra 1864, v katerem je britanski državljan ubil kitajskega, je odločal kar britanski konzul. V kolikor bi upoštevali le 16. člen Pogodbe iz Tientsina, tako sojenje ne bi bilo sporno. Zaradi vzpostavitve mešanega sodišča za tovrstne primere, pa bi moralo odločati to.[25] Tako je bil britanski državljan obravnavan bolj ugodno, kot bi bil v kolikor bi mu sodilo mešano sodišče, kjer bi v zadevi odločal kitajski uradnik, ki bi storilca lahko primerno kaznoval, pa čeprav po britanskem pravu.

Pravice ekstrateritorialnosti in pristojnost britanske oblasti, da sodelujejo pri kaznovanju svojih državljanov prav tako ni bila strogo in v vseh primerih upoštevana s strani Kitajcev. Tako je leta 1864 Šanghaj pretresla novica o skupini pruskih in britanskih državljanov, ki so kljub zagotovilom pogodb

[21] *'... All expenses are to be drawn from the Taotai monthly...'* (Rules for the Mixed Court at Shanghai 1869). Taotai je bil kitajski uradnik, ki je nadziral okrožje.
[22] (The North-China Herald 1864, 30-31)
[23] (Cassel 2012, 69-72)
[24] (Rules for the Mixed Court at Shanghai 1869)
[25] (The North-China Herald 1864)

spoznali, da ekstrateritorialne določbe v vsakdanjem življenju ne morejo obvarovati pred najhujšim.[26] Ti tujci so domačinom ukradli dve kokoši, zaradi česar so domačini z njimi huje obračunali, kitajski uradniki pa jih niso zaščitili in predali britanskemu in pruskemu konzulu. Ne glede na to, da gre za očitno kršitev 16. člena Pogodbe iz Tientsina, je pisec časopisnega članka v *The North-China Herald*, v katerem je dejansko stanje povzeto, mnenja, da so tako vaščani kot kitajski uradniki nedolžni, saj naj ne bi mogli ali morali vedeti, da gre za tujce, ki so državljani držav pogodbenic ali držav nepogodbenic, ki so sicer obravnavani po kitajskem pravu.[27]

V časopisnem članku, ki povzema zgornje dogajanje pa je zapisano tudi, da čeprav 16. člen Pogodbe iz Tientsina predstavlja *'extraterritorialising clause'*, se tega člena v praksi in ko je to 'varno' ne držijo niti prebivalci niti uradniki. Razlog naj bi bil v želji, da se nepridiprave, ki prihajajo iz držav pogodbenic, dejansko kaznuje. Obstajal je namreč (utemeljen) strah, da se bodo ti državljani pogodbenic skrivali za svojim konzulom in se tako izognili kaznovanju po strožjem kitajskem pravu. Tovrstna dejanja tujcev, ki so pripadali eni izmed držav pogodbenice so bila namreč pogosta, pogosto pa so ostala tudi nekaznovana.

Ne glede na mnenje pisca članka, so britanski in pruski uradniki raziskali zadevo in odločili, da so kitajski uradniki kršili Pogodbo iz Tientsina, natančneje, njen 9. člen[28]. Posledično so uradniki držav pogodbenic od kitajske vlade zahtevali, da ta odgovarja in kaznuje kitajske uradnike, ki so delovali v nasprotju s pogodbenim pravom.[29]

Iz zgornjega primera, znanega pod imenom Simon in Sattler, je torej razvidno, da pogodbeno pravo ni bilo (vedno) upoštevano s strani kitajskih uradnikov, niti tega niso vedno pričakovali državljani držav pogodbenic. Torej so se pomanjkljivosti ureditve, ki je omogočala nekaznovanost, zavedali tako Kitajci kot tujci. Zaradi privilegija, ki so ga uživali državljani držav pogodbenic, so ti neobrzdano kradli, razbijali in ustrahovali domače prebivalstvo. Na tak način pa so tudi sporočali, da so nad pravom in redom Kitajskem in tako krepili idejo superiornosti Velike Britanije.[30]

[26] Primer Simon in Sattler
[27] (The North-China Herald 1864, 166-167)
[28] *'...If he be without a passport or if he commit any offence against the law, he shall be handed over to the nearest Consul for punishment...'*
[29] (The North-China Herald 1864, 166-167)
[30] (Wong 1977)

Pomembno pa je tudi dejstvo, da sodišče ni imelo take moči, kot si sprva domišljamo. Najvišje kazni, ki so jih ocenjevalci lahko izrekli v kazenskih zadevah so bile omejene, in sicer 100 udarcev z bambusovo palico, uporaba sramotilne naprave (imenovane *cangue*), vendar za največ 14 dni, prav tako pa tudi prisilno delo, ki ni smelo presegati 14 dni, zaporna kazen (do največ 100 dni), denarna kazen (največ 100 dolarjev) in deportacija. V kolikor pa so menili, da si storilci zaslužijo višjo kazen, so jih morali poslati na ponovno sojenje pred kitajskega mestnega uradnika (*city magistrate*).[31]

Pritožbe konzulov v šanghajski mednarodni naselbini na račun nizkih in neučinkovitih kazni so se pojavljale ne le v prvi fazi sodišča, temveč tudi kasneje. Natančneje je leta 1875, torej po več kot desetih letih delovanja sodišča, konzul na naselbino naslovil zaskrbljeno pismo, v katerem opozori na porast kriminala v naselbini in nemoč ter neučinkovitost sodišča v spopadanju z njim. Mestni svet je zato pozval, naj na kitajsko oblast naslovi prošnjo glede ponovne uvedbe kaznovanja z '*chain-gang'*, pri katerem je več zapornikov, ki so bili priklenjeni drug na drugega, moralo opravljati težja fizična dela. Taka oblika kaznovanja naj bi bila namreč bolj učinkovita kot sicer uveljavljene sankcije, ki storilcev niso odvračale od izvrševanja nadaljnjih kaznivih dejanj.[32]

Mešano sodišče kot instrument britanskega imperija

Že samo dejstvo, da so Britanci na ozemlju druge suverene države želeli vzpostaviti sodišče, ki bi sodilo v mešanih zadevah in tudi po britanskem pravu, je sporno z vidika teritorialne veljave prava. S tem ko je Velika Britanija pridobila pravico ekstrateritorialnosti je namreč posegla v ključni element suverenosti Kitajske. Ne glede na to, da je bilo mešano sodišče 'kitajsko sodišče' in da je v vseh zadevah sodil kitajski uradnik, samo dejstvo vzpostavitve tovrstne institucije jasno nakazuje na britanske apetite. Gre namreč za posreden način vplivanja na dinastijo Čing, s katerim so skušali kitajske oblastnike prisilili v sprejetje tovrstne institucije in uporabe ter razlage prava.[33] Institucijo pa naj bi želeli uporabiti kot sredstvo, s katerim bi Kitajsko prisili v spremembo 'zastarele' kazenske zakonodaje.[34]

Politika ki jo je Velika Britanija zasledovala na Kitajskem, je politika proste trgovine, ki se je lahko udejanjila preko vzpostavitve neformalnega imperija. Za razliko od popolne aneksije in vzpostavitve formalne britanske oblasti, je tovrsten pristop na dolgi rok veliko bolj vzdržljiv, saj se je na tak način Velika Britanija izognila stroškom in težavam, ki jih za seboj prinese vodenje kolonije. Hkrati pa je Veliki Britaniji na tak način uspelo pridobiti vse ekonomske koristi, ki sicer izhajajo iz kolonialnega

[31] (Kotenev 1925, 53-54)
[32] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1875, 177)
[33] (Hevia 2003, 13)
[34] (Cassel 2012, 82; 162)

podrejanja.[35] Problem s katerim so se soočale zahodne velesile, med njimi predvsem Velika Britanija, je bilo povečanje proizvodnje in premajhna potrošnja v domačih državah. Z odprtjem Kitajske jim je uspelo razširiti obstoječi trg in tako povečati domačo trgovino, neozirajoč se na dejstvo, da je bilo s tem kritično prizadeto kitajsko gospodarstvo in njihova suverenost.[36]

Tako je tudi mešano sodišče delovalo kot instrument s katerim si je Velika Britanija podrejala kitajsko oblast. Čeprav je na mešanem sodišču formalno sodil le kitajski uradnik, konzul ali njegov namestnik pa je postopek le opazoval iz 'razlogov pravičnosti', temu ni bilo tako. Institut tujega ocenjevalca se je sprva namreč uveljavil z namenom zaščite 'tujih interesov' v Šanghajski mednarodni naselbini, v praksi je to pomenilo zaščito britanskih interesov. To je pomenilo, da je tuji ocenjevalec smel prisostvovati le v sporih, ki so zadevali tudi britanske državljane. Vendar pa britanska skupnost z namenom širjenja sfere vpliva začela zahtevati, da je ocenjevalec prisoten tudi v izključno 'kitajskih' zadevah. Kljub temu da niti Pravila mešanega sodišča niti pogodbe tega niso dovoljevale, je v praksi tuji ocenjevalec na sodišču odločal kot enakovredni sodnik.[37]

Skrajni primer britanskega nadzora nad odločanjem znotraj mešanega sodišča je zadeva *Subao*[38]. Dva kitajska državljana sta leta 1903 namreč objavila številne članke, v katerih sta kritizirala vladajočo dinastijo. Tovrstno dejanje je bilo po kitajski kazenski zakonodaji kaznovano s smrtjo. Ker pa sta se pisca nahajala v mednarodni naselbini sta se zaradi zloglasnosti primera uspela izogniti predaji kitajskim oblastem izven mednarodne naselbine. Posledično so jima sodili pred mešanim sodiščem, pomembno pa je dejstvo, da je britanski_konzul zahteval, da je na sojenju prisoten tudi britanski ocenjevalec, ne glede na to, da primer ni zadeval mednarodne skupnosti. Na koncu je sodišče izreklo kazen prisilnega dela in posledične deportacije iz mednarodne naselbine.[39] Kazen je bila torej bistveno nižja od kazni, ki bi jo obsojenca prejela po kitajski zakonodaji. Primer *Subao* torej kaže na dve transgresiji britanskih uradnikov. Prvo kršitev predstavlja sodelovanja tujega ocenjevalca v postopki, ki nikakor ni zadeval tuje skupnosti naselbine. Druga kršitev pa je v izreku kazenske sankcije. Ta namreč ni bila izrečena na podlagi kitajskega prava, temveč na podlagi 'prava, ki ga uporabljajo civilizirani narodi'[40]. Tovrstno vzvišeno stališče do kitajskega prava ni bilo nič novega. Pisec članka v *The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette* je glede kitajskega prava namreč zapisal naslednje: '*The administration of law, in China, is attended with greater corruption and*

[35] (Wong 1977, 474-476)
[36] (Hevia 2003, 161)
[37] (Cassel 2012, 77-83; 172-173)
[38] Tudi Su-Pao.
[39] (Kotenev 1925, 109-112)
[40] (Kotenev 1925, 111)

barbarism that characterized the Middle Ages, and the days of Inquisitorial power, in the West."[41] Ponižujoč odnos, s katerim je pisec želel poudariti stanje prava oz. izvrševanje tega, je (še en) način s katerim so poudarjali manjvrednost kitajske oblasti in prava. Vsiljevanje tujega, torej britanskega prava, je bilo sredstvo spreminjanja kitajskega prava in s tem nadziranja kitajske oblasti.

Zaton mešanega sodišča in slabljenje britanske moči

Tuja prisotnost na Kitajskem je postajala vse bolj osovražena, k čemur je dodatno prispevala vojna med Kitajsko in Japonsko (1894-95), ki jo je Kitajska izgubila. Vse bolj se je utrdilo nacionalistično kitajsko gibanje, ki se je želelo znebiti elementa tujcev na kitajskem ozemlju.[42]

Premik pa prinesejo tudi tako imenovani *'mixed court riots'* iz leta 1905. Upori so Šanghaj pretresli kot posledica političnih igric, ki so potekale v okviru Šanghajskega mešanega sodišča. V ozadju dogajanja je pretresljiva zgodba o sojenju skupini dveh moških in treh žensk, ki je potekalo na mešanem sodišču. Obtoženi so bili ugrabitve petnajstih deklic. Britanski ocenjevalec je zahteval, da se obtožence zapre, deklice pa napoti v zavetišče za ženske, ki se je imenovalo *Door of Hope.* Kitajski uradnik, ki je prav tako sodil v primeru, pa je nasprotno zahteval, da se dekleta skupaj z obtoženci pošlje v zapor, ki je pripadalo mešanemu sodišču.

Kitajski uradnik naj bi deloval na podlagi navodil in kot sredstvo svojih nadrejenih[43], ki pa naj bi si prizadevali poudariti, da je mešano sodišče *kitajsko* sodišče. Ta primer pred mešanim sodiščem in odziv na dogajanje v naselbini pokažeta želje kitajske vlade do ponovne vzpostavitve kitajske oblasti na ozemlju naselbine, s čimer bi bile tujcem odvzete pravice, ki so jih uživali zadnjih nekaj desetletij.[44] Ti protesti predstavljajo le začetek vedno močnejših nacionalističnih in anti-kolonialističnih gibanj, ki so kmalu privedle do preobrata režima in posledično do konca mešanega sodišča in ekstrateritorialnih pravic tujih sil.

Vendar pa je paradoksalno zaradi nacionalističnih gibanj britanska oblast na mešanem sodišču najprej bistveno pridobila na moči, preden jo je lahko popolnoma izgubila. Mešano sodišče je namreč kot posledica strmoglavljenja dinastije Čing s strani nacionalističnega gibanja pod vodstvom Sun Yat-sena leta 1911, postalo britansko sodišče. Mednarodna naselbina je novo nacionalistično vlado prepoznala kot *de facto* oblast Kitajske, z zavedanjem, da v kolikor revolucionarji uresničijo svoje cilje, uspejo

[41] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1870, 421)

[42] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1875, 168)

[43] Taotai in magistrat. (Kotenev 1925, 70)

[44] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1905, 593)

postati tudi *de iure* oblast. Posledično so bile tuje sile v Šanghaju, na podlagi notranje regulacije naselbine, odgovorne za zaščito vseh kitajskih prebivalcev naselbine, ki jih je bilo na tej točki nekaj sto tisoč. Ker se je mešano sodišče zaradi padca dosedanje kitajske oblasti znašlo v težavah, je nadzor in financiranje mešanega sodišča prevzelo konzularno telo naselbine. S tem so želeli vzdrževati nevtralno držo naselbine in lojalnost do *de iure* oblasti, ki jo je na tej točki še vedno predstavljala dinastija Čing. Prav tako so hoteli preprečiti, da bi nacionalisti za kitajskega uradnika, zadolženega za sojenje, poslali enega izmed svojih privržencev, s čimer bi ogrozili kitajsko prebivalstvo naselbine, ki se je v vojni postavilo na stran dinastije in ne na stran revolucionarjev.[45]

Eden izmed že omenjenih ciljev revolucionarjev je bilo zatrtje tuje oblasti na ozemlju Kitajske. Tako so nacionalistične sile leta 1926 po vzpostavitvi močnejše oblasti z Veliko Britanijo podpisale sporazum, s katerim so mešano sodišče prenesli na suvereno kitajsko oblast, na leta 1911 ustanovljeno Republiko Kitajsko. Nekdanje šanghajsko mešano sodišče se je tako leta 1927 preimenovalo v Začasno sodišče Šanghaja.[46] Na novo vzpostavljeno sodišče se je formuliralo na podlagi Začasnega dogovora o izročitvi Šanghajskega mešanega sodišča. S tem so se na Začasno šanghajsko sodišče prenesle vse civilne in kazenske zadeve, z izjemo tistih, ki so glede na neenakopravne pogodbe v sodni pristojnosti konzulov. V primeru kazenskih tožb, ki zadevajo tujce, je konzul imel možnost imenovati namestnika, ki bi prisostvoval sodnemu postopku, vendar pa ni imel moči odločanja ali zasliševanja prič, razen če je sedeči sodnik to izrecno dopustil. V civilnih zadevah, ki so se nanašale na tujce z ekstrateritorialnimi pravicami ali ko je v kazenski zadevi tožnik tujec, je konzul imel pravico, da na sojenje pošlje uradnika, ki bo sodil skupaj s sodnikom. Prav tako pa so na novo vzpostavili pritožbeno sodišče, ki se je ukvarjalo kazenskimi zadevami mednarodne naselbine in z mešanimi kazenskimi zadevami. V osmem členu pa pomembno določijo, da ta dogovor kitajske oblasti ne zavezuje v primeru prihodnjih dogovorov glede abolicije ekstrateritorialnih pravic.[47] Tako je Šanghajsko mešano sodišče leta 1927 tudi uradno prenehalo obstajati. Ekstrateritorialne pravice tujcev pa s tem niso ugasnile, temveč so dobile novo obliko uresničevanja.

[45] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1911, 329-330)

[46] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1927, 6-7)

[47] (The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette 1926, 18)

Zaključek

Velika Britanija je v 19. stoletju zaradi teženj po odprtju novih trgov na kitajskem ozemlju vzpostavila sistem, ki ji je omogočal podrejanje kitajske oblasti. Ekstrateritorialne pravice, ki jih je pridobila Velika Britanija s podpisom neenakopravnih pogodb, so bile prvi korak k vzpostavitvi neformalne nadvlade nad kitajskim ozemljem. Ko je Taipinško uporniško gibanje ošibilo moč centralne vlade v Šanghaju, so britanski oblastniki v mednarodni naselbini situacijo izkoristili v svoj prid in od kitajskega cesarja izsilili vzpostavitev Šanghajskega mešanega sodišča. Čeprav je bilo to sodišče formalno 'kitajsko' sodišče, si je Velika Britanija preko instituta tujega ocenjevalca vedno bolj intenzivno podrejala sodišče in njegove funkcije. Tako do kulminacije vmešavanja britanskih uradnikov pride v primeru *Subao*, ko je kitajskim državljanoma enakovredno sodil tuji ocenjevalec in pri tem ni uporabil kitajskega prava, temveč prava 'civiliziranih narodov.'

Zaradi vse večjega nacionalnega zavedanja se je kitajska oblast tovrstnim posegom v lastno suverenost želela upreti. Upori mešanega sodišča (*mixed court riots*) so eden izmed pokazateljev kitajskih teženj po potrditvi mešanega sodišča kot kitajskega sodišča. Vendar pa je revolucionarno gibanje pod Sun Yat-senom pripeljalo do strmoglavljenja vladajoče dinastije, s čimer je mešano sodišče začasno postalo popolnoma britansko sodišče. Takšno stanje je bilo zaradi temeljnega principa novoustanovljene Republike Kitajske po nacionalističnem vladanju nevzdržno, zato sta leta 1926 Velika Britanija in nova vlada sklenili sporazum o predaji sodišča Kitajski. S tem prenosom Velika Britanija ni v celoti izgubila svojih ekstrateritorialnih pravic, vendar pa je sporazum jasno dal vedeti, da je obstoj ekstrateritorialnih pravic še vedno lahko stvar pogajanj, s čimer so nakazali, da se neformalni kontroli Velike Britanije na kitajskem ozemlju izteka čas.

Bibliografija

Hansard, UK Parliament. *Observations, Volume 172.* London, 6. julij 1863.

Hansard, UK Parliament. *Trade With China, Volume 4.* London, 28. junij 1831.

Mixed Court restored to Chinese. „The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 8. januar 1927: 6-7.

Rules for the Mixed Court at Shanghai. Shanghai, 20. april 1869.

Shanghai News: The rendition of the Mixed Court. „The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 2. oktober 1926: 18.

The Mixed Court. „The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 10. november 1911: 329-330.

„The North-China Herald.“ 15. oktober 1864.

„The North-China Herald.“ 27. februar 1864.

„The North-China Herald.“ 20. februar 1864.

„The North-China Herald.“ 8. oktober 1864.

„The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 15. december 1905.

„The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 9. junij 1870.

„The North-China Herald and Supreme Court & Consular Gazette.“ 25. februar 1875.

„Treaty of Bogue.“ 8. oktober 1843.

„Treaty of Nanking.“ 29. avgust 1842.

„Treaty of Tientsin.“ 24. oktober 1860.

Literatura

Bickers, Robert, in Isabella Jackson. „Introduction: law, land and power: treaty ports and concessions in modern China.“ V *Treaty ports in modern China*, avtor Robert Bickers, in drugi, 12-30. New York: Routledge, 2016.

Cassel, Par Kristoffer. *Grounds of Judgement.* New York: Oxford University Press, 2012.

Hevia, James Louis. *English Lessons: the pedagogy of imperialism in nineteenth-century China.* Durham: Duke University Press, 2003.

Hsu, Immanuel C.Y. *The rise of Modern China.* New York: Oxford University Press, 1970.

Kotenev, Anatol. *Shanghai: Its Mixed Court and Council.* Shanghai: North-China Daily News & Herald, 1925.

Wong, J.Y. *Deadly Dreams: Opium, Imperialism, and the Arrow War (1856-1860) in China.* Cambridge: Cambridge University Press, 1998.

Wong, J.Y. „The building of an informal British Empire in China in the middle of the nineteenth century.“ 1977: 472-485.

Priloge

Zemljevid 1: “Treaty Ports and Modern China.” 2025. The Gale Review. https://review.gale.com/2025/01/14/treaty-ports-and-modern-china/

ŽENEVSKI
KLUB