

**Opravična št.:**

U-I-191/17

ECLI:

ECLI:SI:USRS:2018:U.I.191.17

Akt:

Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (Uradni list RS, št. 26/07 – uradno prečiščeno besedilo) (ZRLI)

Zakon o volilni in referendumski kampanji (Uradni list RS, št. 41/07, 11/11 in 98/13) (ZVRK), 1. odst. 3. čl., kolikor se nanaša na Vlado, in 6. odst. 4. čl.

Izrek:

Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (Uradni list RS, št. 26/07 – uradno prečiščeno besedilo) je v neskladju z Ustavo.

Prvi odstavek 3. člena, kolikor se nanaša na Vlado, in šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji (Uradni list RS, št. 41/07, 11/11 in 98/13) sta v neskladju z Ustavo.

Državni zbor mora ugotovljene protiučavnosti iz prejšnjih točk izreka odpraviti v roku enega leta po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.

Do drugačne ureditve v Zakonu o referendumu in o ljudski iniciativi Vrhovno sodišče v pritožbenem postopku:

- zavrne pritožbo, če ne ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku oziroma če ugotovi take nepravilnosti, ki niso ali ne bi mogle vplivati na izid glasovanja;
- ugodi pritožbi, razveljavi glasovanje in odredi novo glasovanje, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja;
- ugodi pritožbi, razveljavi glasovanje in samo ugotovi izid referenduma, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, katerih posledice je mogoče odpraviti z ugotovitvijo drugačnega izida referenduma.

Po vročitvi odločitve Vrhovnega sodišča iz druge alineje prejšnje točke izreka Državna volilna komisija v dveh dneh s sklepom določi nov datum glasovanja, pri čemer mora glede na ugotovljeno naravo kršitve upoštevati čas za referendumsko kampanjo. Sodba Vrhovnega sodišča, ki razveljavlja glasovanje na referendumu ali ugotavlja drugačen izid referenduma, in sklep Državne volilne komisije o določitvi novega datuma glasovanja se objavita v Uradnem listu Republike Slovenije.

Evidenčni stavek:

Pravica glasovanja na referendumu iz tretjega odstavka 90. člena Ustave pomeni obliko neposrednega sodelovanja državljanov pri upravljanju javnih zadev, zato je ustavnopravno varovana tudi v okviru 44. člena Ustave.

Sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu ni primarno namenjeno varstvu subjektivnega

pravnega položaja posameznega volivca, temveč javnemu interesu oziroma varstvu ustavnopravnih vrednot, ki se kažejo kot pošten referendumski postopek (spoštovanje referendumskih pravil), verodostojnost referendumskega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo referenduma. Sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu se zagotavlja tako, da se ne upoštevajo vse ugotovljene nepravilnosti v referendumskem postopku, temveč le tiste, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid.

Posebna narava pravice glasovanja na referendumu in zahteva po čim hitrejši rešitvi referendumskega spora terjata posebno, hitro in učinkovito sodno varstvo. Zakonodajalec mora zakonsko opredeliti pravno sredstvo (npr. pritožba, tožba, zahteva), upravičence za vložitev pravnega sredstva, v kateri fazi referendumskega postopka se lahko vloži pravno sredstvo in v kakšnem roku, iz katerih razlogov je mogoče vložiti pravno sredstvo (vsebina ugovorov), pristojno sodišče, pravila sodnega postopka in pooblastila sodišča pri odločanju.

Postopek upravnega spora, kakor ga ureja Zakon o upravnem sporu, ki se smiselno uporablja tudi v postopku sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu pred Vrhovnim sodiščem (referendumski spor), ne vsebuje vseh prvin, ki bi morale biti določene za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena in četrtega odstavka 15. člena Ustave za pravico glasovanja na referendumu (tretji odstavek 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave). Čeprav taka nedoločnost in pomanjkljivost (pravna praznina) zakonske ureditve bistveno vplivata na uresničevanje sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu, je izpodbijana ureditev protiustavna že zato, ker ne zadosti zahtevi po jasnosti in pomenski določljivosti predpisov iz 2. člena Ustave.

Bistvena za uresničevanje pravice do svobodnega glasovanja je obveščенost (informiranost), ki se zagotavlja na različne načine in v različnih časovnih obdobjih. Eden od ključnih načinov je referendumska kampanja, ki poteka krajši čas neposredno pred dnem glasovanja na referendumu in je formalizirana oblika obveščanja volivcev o predmetu referenduma.

Vlada je glede na njen ustavni položaj upravičena oziroma ima lahko celo dolžnost, da zakon, ki ga je Državni zbor sprejel, v javni razpravi zagovarja, da predstavi svoja stališča, vključno s tem, da predstavi po njenem mnenju negativne posledice neuveljavitve zakona. To dolžnost lahko Vlada izvršuje tudi v času referendumske kampanje, vendar mora informacije podajati na pošten in zadržan način, in sicer tako v prid zakonu kot proti njemu. Lahko pa izrazi svoje stališče o njih. Torej mora informacije podajati stvarno, celovito in transparentno. S položajem Vlade v sistemu državne oblasti pa ni združljiva referendumska propaganda.

Zakonska ureditev iz prvega odstavka 3. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji, ki Vladi omogoča, da kot organizator sodeluje v referendumski kampanji na enak način kot vsi drugi organizatorji, pomeni poseg v pravico do sodelovanja pri upravljanju javnih zadev iz 44. člena Ustave, ki varuje pravico glasovanja na zakonodajnem referendumu iz tretjega odstavka 90. člena Ustave. Ta ni nujen in je zato v neskladju z Ustavo.

Geslo:

1.2.51.4.1 - Ustavno sodstvo - Vrste vlog - Aktivna legitimacija v postopku pred Ustavnim sodiščem - Konkretna presoja norm - Sodišče.

1.5.51.1.8 - Ustavno sodstvo - Odločbe - Vrste odločitev Ustavnega sodišča - V postopku abstraktne presoje - Presoja po koneksiteti (30. člen ZUstS).

1.5.51.1.15.1 - Ustavno sodstvo - Odločbe - Vrste odločitev Ustavnega sodišča - V postopku abstraktne presoje - Ugotovitev, da je predpis v neskladju - Z ustavo.

1.5.51.1.16 - Ustavno sodstvo - Odločbe - Vrste odločitev Ustavnega sodišča - V postopku abstraktne presoje - Poziv normodajalcu, da predpis uskladi z Ustavo/zakonom.
1.5.51.1.22 - Ustavno sodstvo - Odločbe - Vrste odločitev Ustavnega sodišča - V postopku abstraktne presoje - Določitev načina izvršitve odločbe .
3.12 - Splošna načela - Jasnost in natančnost pravnih določb.
3.16 - Splošna načela - Sorazmernost.
4.9.2 - Ustanove - Volitve in oblike neposredne demokracije - Referendumi in druge oblike neposredne demokracije.
5.3.28 - Temeljne pravice - Državlanske in politične pravice - Pravica do sodelovanja v javnih zadevah (44).
5.3.13.2 - Temeljne pravice - Državlanske in politične pravice - Procesna jamstva, pravica do obrambe in poštenega sojenja (19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31) - Dostop do sodišč.
1.5.5.1 - Ustavno sodstvo - Odločbe - Ločena mnenja članov - Pritrdilna mnenja.

Pravna podlaga:





Člen 2, 15.4, 23.1, 44, 90.3, Ustava [URS]

Člen 30, 40.2, 48, Zakon o Ustavnem sodišču [ZUstS]

Opomba:

⌘

Dokument v PDF obliki:

-  [U-I-191-17 - Tiskovno sporočilo.pdf](#)
-  [U-I-191-17 - Odločba.pdf](#)
-  [U-I-191-17 - Pritrdilno LM dr. Sovdat.pdf](#)
-  [U-I-191-17 - Pritrdilno LM DDr. Jaklič.pdf](#)

Polno besedilo:

U-I-191/17-27

25. 1. 2018

Na podlagi prvega odstavka 30. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10, 56/11 in 70/17) izdaja Ustavno sodišče naslednje

TISKOVNO SPOROČILO

Ustavno sodišče je na zahtevo Vrhovnega sodišča presojalo ustavno skladnost Zakona o referendumu in o ljudski iniciativi in Zakona o volilni in referendumski kampanji, ni pa odločalo o veljavnosti referendumov o t. i. Zakonu o drugem tiru. O tem bo odločalo Vrhovno sodišče v postopku, ki poteka zoper končni referendumski izid na podlagi pritožbe Vilija Kovačiča pred tem sodiščem.

Ustavno sodišče je ugotovilo, da je Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi v neskladju z

Ustavo, ker referendumski spor pred Vrhovnim sodiščem ni urejen jasno in pomensko določljivo. Vrhovno sodišče mora imeti med drugim izrecno pooblastilo, da referendum razveljavi, če je v postopku prišlo do nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na referendumski izid.

Ustavno sodišče je ugotovilo, da sta v neskladju z Ustavo tudi prvi odstavek 3. člena in šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji, ker Vladi omogočata, da enako kot drugi organizatorji vodi in financira referendumsko kampanjo. Zakonska ureditev prekomerno posega v pravico glasovanja na referendumu. Vlada ne more biti enaka drugim organizatorjem kampanje, saj jo zaradi njenega ustavnega položaja zavezuje dolžnost, da volivce o predmetu referenduma informira stvarno, celovito in transparentno. Lahko se v referendumskem postopku javno izreče "za" ali "proti" zakonu, vendar mora v svojih informacijah predstavljati tako razloge, ki zakon podpirajo, kot tiste, ki mu nasprotujejo. Samo pri takem ravnanju lahko uporablja proračunska sredstva.

Ustavno sodišče ni niti ugotavljalo niti presoјalo, ali je v konkretnem referendumskem postopku o t. i. Zakonu o drugem tiru Vlada ravnala v skladu z opisanimi zahtevami. Tudi o tem bo odločilo Vrhovno sodišče v skladu z ustavnimi izhodišči iz odločbe Ustavnega sodišča.

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem z zahtevo Vrhovnega sodišča, z odločbo št. U-I-191/17 z dne 25. 1. 2018 odločilo:

1. da je Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi v neskladju z Ustavo (*1. točka izreka*);
2. da sta prvi odstavek 3. člena, kolikor se nanaša na Vlado, in šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji v neskladju z Ustavo (*2. točka izreka*);
3. da mora Državni zbor ugotovljene protiustavnosti odpraviti v roku enega leta po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije (*3. točka izreka*);
4. da do drugačne ureditve v Zakonu o referendumu in o ljudski iniciativi Vrhovno sodišče v pritožbenem postopku:
 - a) zavrne pritožbo, če ne ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku oziroma če ugotovi take nepravilnosti, ki niso ali ne bi mogle vplivati na izid glasovanja;
 - b) ugoti pritožbi, razveljavi glasovanje in odredi novo glasovanje, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja. Po vročitvi odločitve Vrhovnega sodišča Državna volilna komisija v dveh dneh s sklepom določi nov datum glasovanja, pri čemer mora glede na ugotovljeno naravo kršitve upoštevati čas za referendumsko kampanjo;
 - c) ugoti pritožbi, razveljavi glasovanje in samo ugotovi izid referenduma, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, katerih posledice je mogoče odpraviti z ugotovitvijo drugačnega izida referenduma (*4. in 5. točka izreka*).
5. Sodba Vrhovnega sodišča, ki razveljavlja glasovanje na referendumu ali ugotavlja drugačen izid referenduma, in sklep Državne volilne komisije o določitvi novega datuma glasovanja se objavita v Uradnem listu Republike Slovenije (*5. točka izreka*).

Ustavno sodišče je odločbo sprejelo soglasno v sestavi devetih sodnikov in sodnic. Pritrdilni ločeni mnenji sta dala sodnica dr. Jadranka Sovdat in sodnik DDr. Klemen Jaklič.

Vrhovno sodišče je prekinilo referendumski spor o Zakonu o izgradnji, upravljanju in gospodarjenju z drugim tirom železniške proge Divača-Koper in z zahtevo izpodbijalo Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi zato, ker ne ureja na ustavnoskladen način postopka sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji je izpodbijalo zato, ker na protiustaven način omogoča Vladi (oziroma njeni službi), da v referendumski kampanji kot organizator kampanje uporablja proračunska sredstva. Zaradi medsebojne povezanosti zakonskih določb je Ustavno sodišče samo začelo še postopek za oceno ustavnosti prvega odstavka 3. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji, ki sploh omogoča, da je Vlada oziroma njena služba organizatorka referendumske kampanje.

Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi

Pri presoji ustavnosti ureditve glede sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu je Ustavno sodišče izhajalo s stališča, da to sodno varstvo ni primarno namenjeno varstvu subjektivnega pravnega položaja posameznega volivca, temveč varstvu javnega interesa oziroma ustavnopravnih vrednot. Te so pošten referendumski postopek (spoštovanje referendumskih pravil), verodostojnost referendumskega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo referenduma. Objektivnost sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu se zagotavlja tako, da se ne upoštevajo vse ugotovljene nepravilnosti v referendumskem postopku, temveč le tiste, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid. Vpliv na referendumski izid pomeni, da je nepravilnost take narave, da bi lahko privedla do drugačnega (nasprotnega) končnega izida glasovanja. Izjema bi lahko bile samo take nepravilnosti, ki bi po svoji kakovosti (ne po številčnosti) v temeljih prizadele poštenost referendumskega postopka.

Posebna narava pravice glasovanja na referendumu in zahteva po čim hitrejši rešitvi referendumskega spora terjata posebno, hitro in učinkovito sodno varstvo v tem sporu. V ta namen mora zakonodajalec sprejeti ureditev, ki odgovarja na temeljna vprašanja tega sodnega postopka. Zakonodajalec mora zakonsko opredeliti pravno sredstvo, upravičence za vložitev pravnega sredstva, v kateri fazi referendumskega postopka se lahko vloži pravno sredstvo in v kakšnem roku, iz katerih razlogov je mogoče vložiti pravno sredstvo (vsebina ugovorov), pristojno sodišče, pravila sodnega postopka in pooblastila sodišča pri odločanju.

Zaradi posebne narave sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu je v referendumskem sporu mogoče izpodbijati le referendumski izid kot tak in v njem uveljavljati vse domnevne nepravilnosti, vključno z nepravilnostmi iz referendumske kampanje, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na poštenost postopka kot celote. Nepravilnosti, ki lahko vodijo v razveljavitev glasovanja in njegovo ponovitev, so lahko samo tiste, ki so ali bi lahko po svoji količini ali kakovosti vplivale na referendumski izid. Če sodišče v postopku ugotovi take nepravilnosti, mora imeti pooblastilo, da v celoti ali delno razveljavi glasovanje in odredi delno ali v celoti novo glasovanje. V primeru, ko je mogoče posledice ugotovljene nepravilnosti, ki so vplivale ali bi

lahko vplivale na referendumski izid, odpraviti že z drugačno ugotovitvijo referendumskega izida, mora imeti sodišče pooblastilo za tako ugotovitev. Če sodišče na podlagi ugotovljenih dejstev presodi, da niso nastale nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid referenduma, mora imeti pooblastilo, da zavrne pravno sredstvo. Katere ugotovljene nepravilnosti referendumskega postopka so takšne, da so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid, je stvar presoje pristojnega sodišča v vsakem posameznem referendumskem sporu.

Ustavno sodišče je ugotovilo, da postopek upravnega spora, kot ga ureja Zakon o upravnem sporu, ki se smiselno uporablja tudi v postopku sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu pred Vrhovnim sodiščem (referendumski spor), ne vsebuje vseh prvin, ki bi morale biti določene za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Odločilo je, da taka nedoločnost in pomanjkljivost (pravna praznina) zakonske ureditve bistveno krni uresničevanje sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Vendar je izpodbijana ureditev protiustavna že zato, ker ne zadosti zahtevi po jasnosti in pomenski določljivosti predpisov iz 2. člena Ustave. Da bi Vrhovno sodišče lahko odločilo v sodnem postopku, ki ga je prekinilo, je Ustavno sodišče na podlagi drugega odstavka 40. člena Zakona o Ustavnem sodišču opozorilo na pravne učinke svoje ugotovitvene odločbe in določilo pooblastila Vrhovnemu sodišču za odločanje.

Zakon o volilni in referendumski kampanji

Glede na ustavni položaj Vlade zgolj možnost, da Vlada sodeluje v referendumskem postopku, ni ustavno sporna. Vlada je upravičena, da zakon, ki ga je Državni zbor sprejel, v javni razpravi zagovarja, da predstavi svoja stališča, vključno s tem, da predstavi po njenem mnenju negativne posledice neuveljavitve zakona. Vendar pri tem delovanju ne sme oteževati ali ovirati svobode oblikovanja stališč v referendumskem postopku. Informacije mora podajati na pošten in zadržan način, pri čemer mora podajati tako informacije v prid zakonu kot tiste, ki mu nasprotujejo. Lahko pa izrazi svoje stališče o njih. Njeno informiranje mora biti torej stvarno, celovito in transparentno. Pri tem jo zavezuje dolžna skrbnost in informacij, ki jih pozna, ne sme izkrivljati ali prikrivati.

V referendumski kampanji, kot jo opredeljuje Zakon, lahko organizatorji referendumske kampanje nastopajo enostransko in s propagando vplivajo na odločanje volivcev pri glasovanju na referendumu v eno ali drugo smer. S položajem Vlade v sistemu državne oblasti pa referendumska propaganda ni združljiva. Ni ustavno dopustno, da Vlada vodi referendumsko kampanjo. Ker ji izpodbijana zakonska ureditev to omogoča pomeni prekomeren poseg v pravico do sodelovanja pri upravljanju javnih zadev iz 44. člena Ustave, ki varuje pravico glasovanja na zakonodajnem referendumu iz tretjega odstavka 90. člena Ustave. Ker Vlada sploh ne sme biti organizator referendumske kampanje, si ne sme dodeliti iz proračuna sredstev, ki bi bila namenjena njenemu nastopanju kot organizatorju referendumske kampanje.

Kadar Ustavno sodišče ugotovi, da je zakon v neskladju z Ustavo, ga praviloma razveljavi. Vendar glede na razloge te odločbe ni sporno, da Vlada lahko sodeluje v referendumskem postopku tudi v času referendumske kampanje (ne sicer kot organizator kampanje) in da lahko za to nameni tudi določena sredstva. Razveljavitev izpodbijanih določb bi pomenila, da položaj oziroma delovanje Vlade v času referendumske kampanje ne bi bila urejena. To bi z vidika 2. člena Ustave (načelo jasnosti in pomenske določljivosti predpisov) povzročilo obstoj protiustavne pravne praznine. Zato ni mogoča razveljavitev izpodbijanih določb. Ustavno sodišče je sprejelo

ugotovitveno odločbo in zakonodajalcu določilo enoletni rok, da ugotovljeno protiustavnost odpravi.

Ugotovitvena odločba pomeni, da protiustavni zakon ostaja v veljavi. Ker pa v primeru ugotovitvene odločbe zavezujejo tako izrek odločbe kot tudi razlogi iz obrazložitve, mora Vlada – dokler se zakonodajalec ne odzove na odločbo in sprejme drugačno zakonsko ureditev – svoje aktivnosti v času referendumске kampanje izvajati v skladu z vsebinskimi razlogi te odločbe, ki se nanašajo na omejitve, ki veljajo za Vlado v tem času.

Protiustavnost zakonske ureditve, na podlagi katere je Vlada organizirala referendumsko kampanjo, sama po sebi še ne pomeni nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid. Vrhovno sodišče bo moralo v referendumskem sporu, ki ga je prekinilo, presoditi, ali so bile konkretne aktivnosti, ki jih je Vlada izvajala v referendumskem postopku (torej tudi v času referendumске kampanje), v skladu z razlogi iz odločbe Ustavnega sodišča. Presoditi bo torej moralo, ali je Vlada kot organizatorica referendumске kampanje volivce stvarno, celovito in transparentno informirala. Če bo ugotovilo nepravilnosti, bo moralo presoditi še, ali so vplivale oziroma bi lahko vplivale na izid glasovanja na referendumu.

dr. Jadranka Sovdat
Predsednica

U-I-191/17-25
25. 1. 2018

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem z zahtevo Vrhovnega sodišča, na seji 25. januarja 2018

odločilo:

- 1. Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (Uradni list RS, št. 26/07 - uradno prečiščeno besedilo) je v neskladju z Ustavo.**
- 2. Prvi odstavek 3. člena, kolikor se nanaša na Vlado, in šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji (Uradni list RS, št. 41/07, 11/11 in 98/13) sta v neskladju z Ustavo.**
- 3. Državni zbor mora ugotovljene protiustavnosti iz prejšnjih točk izreka odpraviti v roku enega leta po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.**

4. Do drugačne ureditve v Zakonu o referendumu in o ljudski iniciativi Vrhovno sodišče v pritožbenem postopku:

- **zavrne pritožbo, če ne ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku oziroma če ugotovi take nepravilnosti, ki niso ali ne bi mogle vplivati na izid glasovanja;**
- **ugodi pritožbi, razveljavi glasovanje in odredi novo glasovanje, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja;**
- **ugodi pritožbi, razveljavi glasovanje in samo ugotovi izid referenduma, če ugotovi nepravilnosti v referendumskem postopku, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, katerih posledice je mogoče odpraviti z ugotovitvijo drugačnega izida referenduma.**

5. Po vročitvi odločitve Vrhovnega sodišča iz druge alineje prejšnje točke izreka Državna volilna komisija v dveh dneh s sklepom določi nov datum glasovanja, pri čemer mora glede na ugotovljeno naravo kršitve upoštevati čas za referendumsko kampanjo. Sodba Vrhovnega sodišča, ki razveljavlja glasovanje na referendumu ali ugotavlja drugačen izid referenduma, in sklep Državne volilne komisije o določitvi novega datuma glasovanja se objavita v Uradnem listu Republike Slovenije.

OBRAZLOŽITEV

A.

1. Predlagatelj izpodbija Zakon o referendumu in o ljudski iniciativi (v nadaljevanju ZRLI) in šesti odstavek 4. člena Zakona o volilni in referendumski kampanji (v nadaljevanju ZVRK). Navaja, da pred Vrhovnim sodiščem poteka referendumski spor zaradi varstva pravice do glasovanja na referendumu o Zakonu o izgradnji, upravljanju in gospodarjenju z drugim tirom železniške proge Divača-Koper (v nadaljevanju ZIUGDT), v katerem pritožnik ne izpodbija le samega akta ugotavljanja izida glasovanja na referendumu, temveč izvedbo in rezultat referenduma v celoti. Navaja, da 53.a člen ZRLI (v zvezi s 53. členom ZRLI) ureja le spor glede pravilnosti in zakonitosti akta o ugotovitvi končnega izida glasovanja. Ob ugotovitvi, da je treba zagotoviti širše sodno varstvo vseh ugovorov v zvezi z drugimi kršitvami, nastalimi v času referenduma, v okviru referendumskega spora, je po mnenju predlagatelja ZRLI v delu, ki ureja referendumski spor pred Vrhovnim sodiščem, v neskladju z Ustavo. Predlagatelj zatrjuje, da bi moral zakonodajalec za učinkovito sodno varstvo (23. člen Ustave) in za zagotovitev varstva pravic tako organizatorjev kampanje kot tudi vseh, ki so na referendumu glasovali (44. in 90. člen Ustave) z zakonom urediti tako materialnopravna kot tudi procesna vprašanja. Tega naj ne bi storil. Vrhovno sodišče pa naj z ustaljenimi metodami pravne razlage in pravnimi instituti sodne prakse, ki so mu na voljo (npr. analogije), pomanjkljivosti oblikovanja celotnih vsebinskih in s tem povezanih procesnih institutov ne bi moglo razrešiti oziroma nastalih pravnih praznin ne bi moglo zapolniti. Zato naj bi v ZRLI obstajala protiustavna pravna praznina.

2. Predlagatelj navaja, da ZRLI ne določa nobenih vsebinskih meril presoje v referendumskem sporu pred Vrhovnim sodiščem. Zakonodajalec naj ne bi opredelil niti dopustne vsebine pritožbenih ugovorov niti podlage za presojo, ali so taki pritožbeni ugovori utemeljeni ali ne, pod

kakšnimi pogoji in v kakšnih primerih. Prav tako naj bi ostalo pravno neurejeno, kdaj je treba ob ugotovitvi posamezne kršitve poseči v referendumski izid oziroma širše, v izraženo voljo volivcev na referendumu. Vprašanje posledic ugotovitve, da je določena kršitev v postopku referenduma vplivala na referendumski izid, naj bi namreč terjalo natančnejšo materialnopravno opredelitev. Opredeliti bi bilo treba, ali je treba za poseg v izid referenduma ugotoviti, da je ob podani vzročni zvezi kršitev vplivala tako, da je privedla do drugačnega končnega izida, kot bi bil v primeru, če kršitve ne bi bilo, ali naj bi zadoščalo že to, da se ugotovi, da je kršitev pomembno vplivala na izid referenduma, čeprav naj ne bi bilo izkazano, da bi bil sam končni izid referenduma drugačen. Toliko bolj naj bi se ob odsotnosti zakonske podlage problem protiustavne pravne praznine odpiral pri vprašanju, ali za poseg v izid referenduma zadošča zgolj potencialni vpliv kršitve, nastale v referendumskem postopku, na doseženi izid referenduma ("bi lahko vplivala").

3. ZRLI naj bi bil v neskladju z Ustavo tudi zato, ker naj ne bi določal procesnih pravil, ki bi zagotavljala za stranke in za sodišče jasna in predvidljiva pravila odločanja sodišča v referendumskem sporu, prilagojena posebni pravni naravi tega spora. Predlagatelj navaja, da bi moral Zakon natančno urediti vrsto procesnih vprašanj, ki bi morala zagotoviti pravico do poštenega sodnega postopka (22. člen Ustave), v tem okviru pa tudi ugotovitev tistega upoštevnega dejanskega stanja, na katero bi se pravna presoja po svojem pravnem temelju vsebinsko opirala. ZRLI naj tudi ne bi vseboval pooblastil za odločanje Vrhovnega sodišča v referendumskem sporu. Po predlagateljevem mnenju ne zadošča, da bi se odločitev sodišča omejila na odločitev o posegu (npr. o odpravi) v poročilo Državne volilne komisije (v nadaljevanju DVK) o izidu glasovanja, temveč bi morale imeti sodišče pooblastilo, da odloči tudi o tem, kako se odpravijo posledice kršitev, ki so na referendumski izid nedopustno vplivale, npr. razveljavitev celotnega glasovanja in določitev obveznosti njegove ponovitve ter po potrebi tudi naložitev določenih omejitev ali obveznosti ravnanja Vladi in drugim pristojnim organom oziroma udeležencem v referendumskem postopku (npr. v referendumski kampanji). Brez tega je po mnenju predlagatelja tudi v obravnavanem referendumskem sporu sodno varstvo lahko neučinkovito. ZRLI naj bi bil zaradi tako pomanjkljive ureditve, ki je zgolj s smiselno uporabo pravil Zakona o upravnem sporu (Uradni list RS, št. 105/06, 62/10 in 109/12 - v nadaljevanju ZUS-1) ni mogoče nadomestiti, v neskladju tako z 2. členom kot tudi z 22. in 23. členom Ustave.

4. V zvezi z ZVRK predlagatelj ugotavlja, da je obseg sredstev, ki jih za namen referendumske kampanje lahko uporabi Vlada, sicer zakonsko že omejen, kar naj bi pripomoglo k omejitvi nedopustnega vpliva na enakopravnost organizatorjev referendumske kampanje. Vendar naj ne bi bilo mogoče sprejeti kot ustavnoskladne ureditve ZVRK, ki odločitev, da v referendumski kampanji sodeluje in v njej uporabi javna sredstva (3. člen in šesti odstavek 4. člena ZVRK), prepušča prosti, pravno nevezani presoji Vlade, saj navedeno lahko nedopustno posega v pravico do poštenega referendumskega postopka. Temeljna zahteva poštenega referendumskega postopka naj bi bila prav v vzpostavljanju pogojev za zagotavljanje potrebne informiranosti volivk in volivcev o vseh vidikih, pomembnih za odločitev, in za svobodno odločanje. Vlada naj si glede na ustavne zahteve poštenega referendumskega postopka za svojo enostransko kampanjo ne bi smela - vsaj ne brez strogih in izrecnih omejitev - dodeliti oziroma uporabiti posebnih (dodatnih) javnih sredstev. Kljub temu, da so javna sredstva prispevali vsi, se ta po mnenju predlagatelja ne smejo uporabiti zgolj v korist tistih, ki soglašajo s stališči Vlade, ker to lahko povzroči neenako obravnavanje pri sodelovanju pri upravljanju javnih zadev v okviru referendumskega odločanja (44. in 90. člen Ustave). Dokler Vlada zagotavlja nevtralnost informacij z vidika zagovornikov in nasprotnikov zakonskega predloga in ne gre za enostransko kampanjo, po oceni predlagatelja

tudi uporaba javnih sredstev ne more biti sporna. Po drugi strani pa predlagatelj tudi ne vidi razloga za to, da bi bila uporaba javnih sredstev Vladi prepovedana prav v vseh primerih, saj je mogoče, da Vlada javna sredstva uporabi za doseg ciljev, ki so skladni z zagotavljanjem poštenega referendumskega postopka, še posebno tedaj, ko se v referendumski kampanji pojavi nesorazmerje moči, argumentov in informacij zaradi obstoja močnih kapitalskih ali drugih posamičnih interesov, ki s financiranjem kampanje proti uveljavitvi zakona ogrožajo javni interes, kot ga razume Vlada. Iz ZVRK naj z vsemi ustaljenimi metodami pravne razlage ne bi bilo mogoče razbrati niti cilja (vodila) za to, da Vlada uporabi javna sredstva za potrebe referendumске kampanje, niti omejitev oziroma usmeritev pri uporabi teh sredstev, ki bi zagotavljala njihovo ustavnoskladno uporabo, pa tudi naknadni učinkovit nadzor sodišča nad pravilnostjo njihove uporabe. Taka ureditev šestega odstavka 4. člena ZVRK naj bi zato nedopustno posegala v zahtevo po jasnosti in določnosti predpisa, ki bi lahko nedopustno posegla v pravico do poštenega referendumskega postopka (2. člen v zvezi s 44. in 90. členom Ustave). ZVRK (tako kot ZRLI) naj tudi ne bi urejal posledic kršitve pravil o financiranju referendumске kampanje z vidika posledic za sam izid referenduma.

5. Zahteva je bila poslana v odgovor Državnemu zboru, ki navaja, da je bil 53.a člen ZRLI uveljavljen na podlagi odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-63/99 z dne 8. 5. 2003 (Uradni list RS, št. 48/03, in OdlUS XII, 41), v kateri je Ustavno sodišče ugotovilo, da je bil takratni ZRLI v neskladju s 23. členom Ustave, ker ni zagotavljal učinkovitega sodnega varstva pravice do glasovanja na referendumu. Državni zbor opozarja, da je Ustavno sodišče določilo način izvršitve svoje odločitve, ki je bil v bistvenem podoben veljavnim določbam 53.a in 53.b člena ZRLI. Meni, da je Ustavno sodišče v sklepu št. U-I-130/17, Up-732/17 z dne 28. 9. 2017 (Uradni list RS, št. 63/17) že sprejelo ustavnoskladno razlago 53.a člena ZRLI glede vseh treh vprašanj, ki jih odpira predlagatelj, saj naj bi šlo za vsebinsko neločljivo in soodvisno celoto. Izrecno naj bi opredelilo vsebino referendumskega spora (v njem se lahko uveljavljajo vse nepravilnosti, ki bi lahko ali so vplivale na poštenost tega postopka in njegov izid) in s tem razložilo tudi vsebinska merila presoje v referendumskem sporu (Vrhovno sodišče lahko poseže v referendumski izid le, če ugotovi takšne nepravilnosti, ki bi lahko ali so vplivale na izid) in pooblastila Vrhovnega sodišča v tem sporu. Glede pooblastil Državni zbor meni, da so določena v prvem odstavku 52. člena ZRLI, ki določa pooblastila DVK in ki se na podlagi pravne analogije mora uporabiti tudi v referendumskem sporu pred Vrhovnim sodiščem. Poleg tega naj bi pooblastila za odločanje izhajala tudi iz 66. člena ZUS-1, ki naj bi dajal v postopku s tožbo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (4. člen ZUS-1) sodišču v tem sporu zelo široka pooblastila, s katerimi se zagotavlja učinkovito sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Glede ZVRK Državni zbor navaja, da pravica organizirati in aktivno voditi referendumsko kampanjo izhaja iz ustavnih pristojnosti Vlade, zlasti iz njene zakonske iniciative in pristojnosti izvrševanja zakonov, in je njihov sestavni del. Zato naj bi Vlada nujno potrebovala primerna proračunska sredstva, saj naj kot oseba javnega prava ne bi mogla pridobivati drugih sredstev za referendumsko kampanjo. Da Vlada potrebuje primerna proračunska sredstva za financiranje referendumске kampanje, če je njen organizator, naj bi posredno izhajalo tudi iz obrazložitve odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-295/07 z dne 22. 10. 2008 (Uradni list RS, št. 105/08, in OdlUS XVII, 56), ki se nanaša na Državni svet kot takratnega predlagatelja referenduma in organizatorja referendumске kampanje. Državni zbor meni, da je tudi Vlada enako kot Državni svet oseba javnega prava in ima svoje ustavne pristojnosti v zakonodajnem postopku, za njihovo učinkovito izvrševanje pa kot organizator referendumске kampanje potrebuje primerna proračunska sredstva. Državni zbor poudarja, da je poraba proračunskih sredstev strogo omejena, saj Vlada lahko pristojni službi

nameni največ 25 % sredstev, ki so kot omejitve v splošnem predpisane za organizatorje referendumskih kampanj. Zato meni, da očitki o neenakem materialnem položaju organizatorjev referendumске kampanje niso utemeljeni. Zatrjuje, da izpodbijana določba zaradi teh omejitev zagotavlja sorazmerno porabo proračunskih sredstev in s tem preprečuje, da bi referendumска kampanja ene strani povzročila neuravnoteženost, neobjektivnost in pristranskost referendumске kampanje kot celote, prav tako pa zagotavlja tudi transparentnost financiranja referendumске kampanje Vlade.

6. Mnenje o zahtevi je poslala tudi Vlada. Navaja, da je bila ureditev referendumskega spora v 53.a členu ZRLI sprejeta na podlagi odločbe Ustavnega sodišča št. U-I-63/99 in da ima poleg tega Vrhovno sodišče ob smiselni uporabi prvega odstavka 66. člena ZUS-1 (upravni spor za varstvo človekovih pravic) pooblastilo, da "določi, kar je treba, da se odpravi poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine ter vzpostavi zakonito stanje", kar naj bi vključevalo tudi pooblastilo za razveljavitev glasovanja na referendumu in odreditev ponovnega glasovanja. Vlada navaja, da iz sklepa Ustavnega sodišča št. U-I-130/17, Up-732/17 in pravne teorije izhaja, da je zaradi objektivne narave referendumskega spora poseg v referendumski izid dopusten le takrat, kadar so nepravilnosti take, da bi bil izid referendumа drugačen, če nepravilnosti ne bi bilo. Drugačen izid pa naj bi pomenil zavrnitev zakona na referendumu, če ta glede na ugotovljeni izid ni bil zavrjen, oziroma obratno. Vlada meni, da protiustavna pravna praznina v ZRLI ne obstaja, temveč je ureditev sodnega varstva v referendumskem sporu ustavnoskladna in zagotavlja učinkovito sodno varstvo (23. člen Ustave). Navaja, da zato v obravnavanem primeru ne obstaja pravovarstvena potreba za odločanje Ustavnega sodišča o ustavnosti ZRLI. V zvezi z ZVRK navaja, da je odgovorna za stanje na vseh področjih v državi, zato mora imeti tudi v postopku zakonodajnega referendumа, ki pomeni del zakonodajnega postopka, možnost biti udeležena v referendumski kampanji kot organizator kampanje, pri čemer pa to ni mogoče brez ustreznih finančnih sredstev. Tudi Vlada opozarja na odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-295/07, v kateri je Ustavno sodišče ugotovilo, da je Državni svet, izvršujoč svojo ustavno pristojnost, lahko sodeloval v referendumski kampanji kot takrat upravičeni predlagatelj zahteve za razpis zakonodajnega referendumа, zaradi česar so mu morala biti v ta namen zagotovljena primerna sredstva. Vlada meni, da velja enako tudi zanjo glede na njen ustavni položaj in njene naloge. Referendum o ZIUFGD naj bi bil primer odločitve, ki je bistvenega pomena za nadaljnji razvoj države in je povezana s kompleksnimi posledicami na mednarodnem področju. Zato naj bi morala Vlada, upoštevaje svoj ustavni položaj in pristojnosti organa državne oblasti, odgovornega za izvajanje politike države, v okviru referendumске kampanje predstaviti stališča v podporo ZIUFGD. Brez predstavitve dejstev glede vsebine in pomena zakona ter posledic njegove morebitne zavrnitve na referendumu naj volivci zagotovo ne bi dobili vseh informacij, potrebnih za odločanje. V zvezi z višino sredstev za referendumsko kampanjo Vlada meni, da je ta ustrezno omejena. Navaja, da lahko s tako omejenimi sredstvi izvede le temeljno informiranje volivcev in da pri taki omejitvi nikakor ne more priti do položaja, ko bi Vlada pretirano in enostransko nastopala v kampanji ter s tem vplivala na izid referendumа. Utemeljuje tudi javno korist za čimprejšnjo uveljavitev ZIUFGD.

7. Vili Kovačič, pritožnik v prekinjenem referendumskem sporu (v nadaljevanju pritožnik), je priglasil udeležbo v postopku za oceno ustavnosti izpodbijanih zakonov. Pritrjuje stališčem Vrhovnega sodišča, da je nujno učinkovito sodno varstvo pravic, ki so varovane na podlagi ustavne in zakonske ureditve referendumа, ter da bi morala zakonodajna postopek varstva pravic bolje urejati. Nasprotuje pa ugotovitvi Vrhovnega sodišča, da trenutna zakonska ureditev referendumskega spora zaradi protiustavnih pravnih praznin Vrhovnemu sodišču preprečuje

odločitev o pritožbi v referendumskem sporu in da mu preprečuje, da razveljavi referendum. Meni, da bi morala biti država (Vrhovno ali Ustavno sodišče) v primerih, ko je očitno, da je referendum nepošten in da je prišlo do kršitev mednarodnih standardov in poštene kampanje, tudi ob pomanjkanju podrobne ureditve pritožbenega postopka sposobna že po Ustavi ugotoviti kršitev, razveljaviti odločitev volilnih organov in razpisati nov referendum. Navaja, da sklep Ustavnega sodišča št. U-I-130/17, Up-732/17 in mednarodna ustavnopravna praksa dajeta Vrhovnemu sodišču dovolj jasne okvire za odločanje; postopka upravnega in civilnega spora, ki se lahko smiselno uporabita, dajeta dovolj okvira, da Vrhovno sodišče lahko spelje obravnavo in odloči v sporu. Meni, da je že Ustavno sodišče v sklepu št. U-I-130/17, Up-732/17 pojasnilo, da lahko volivec uveljavlja vse očitke. Ureditev naj bi bila dovolj jasna tudi glede kriterijev za razveljavitev referenduma, saj naj bi mednarodna ustavnopravna praksa, iz katere naj bi bilo jasno, kaj se šteje za "poštene in svobodne" volitve in glasovanja, dajala dovolj usmeritev glede tega, kdaj je treba referendumski izid razveljaviti. Pritožnik opozarja na nedavno odločitev, s katero je Ustavno sodišče Avstrije predsedniške volitve razveljavilo in odredilo ponovitev, čeprav naj ne bi bila ugotovljena nobena kršitev, ki bi vplivala na izid. Tudi iz prakse drugih demokratičnih držav, prakse Evropskega sodišča za človekove pravice in mednarodnih organizacij (Organizacije za varnost in sodelovanje v Evropi in Sveta Evrope) naj bi jasno izhajalo, da mora biti sodišče izjemno strogo in občutljivo že za najmanjše nepravilnosti pri volitvah. Pritožnik se prav tako ne strinja z navedbami Vrhovnega sodišča, da bi moral ZRLI določiti nekakšen kvorum ali minimalno število glasovalcev, ki lahko zatrjujejo kršitve v referendumskem postopku, ker bi to pomenilo omejevanje in celo kratenje tako njegove človekove pravice kot tudi človekove pravice drugih glasovalcev do pravnega sredstva. Predlaga, naj Ustavno sodišče v tem delu zavrne zahtevo Vrhovnega sodišča kot neutemeljeno in mu naloži, naj ZRLI uporabi ustavnoskladno tako, da pritožniku omogoči vse pravice, ki jih ima ta v postopku pred sodiščem, vključno s pravico do javne obravnave in zaslišanja prič, da je izjemno občutljivo za nepravilnosti in da, če te ugotovi, tudi razveljavi izid referenduma in odredi njegovo ponovitev. Pritožnik soglaša z ugotovitvami Vrhovnega sodišča o protiustavnosti šestega odstavka 4. člena ZVRK. V vlogi z dne 5. 1. 2018 dodatno navaja, da v primeru, če Ustavno sodišče ne bo sledilo njegovim navedbam, vlaga "podrejeno ločeno pobudo" za začetek postopka za oceno ustavnosti 3. člena in šestega odstavka 4. člena ZVRK ter sklepa Vlade št. 02401-7-2017/2 z dne 20. 7. 2017, s katerim je Vlada imenovala delovno skupino za vodenje in koordinacijo komuniciranja v referendumski kampanji v podporo uveljavitvi ZIUGDT, in sklepa Vlade št. 41012-50/2017/2 z dne 27. 7. 2017 o dodelitvi sredstev tej delovni skupini za sodelovanje v referendumski kampanji o ZIUGDT.

8. Vloga pritožnika je bila predložena predlagatelju in Državnemu zboru.

9. Odgovor Državnega zbora in mnenje Vlade je Ustavno sodišče poslalo predlagatelju in pritožniku, ki je nanju odgovoril. Pritožnik vztraja pri stališčih iz dopisa Ustavnemu sodišču z dne 5. 1. 2018 in pri pobudi za začetek postopka za oceno ustavnosti. Navaja, da je 97.000 EUR za kampanjo, ki si jih je dodelila Vlada, skupaj z drugimi diskriminatornimi pogoji odločilno vplivalo na udeležbo volivcev in na izid referenduma. Opozarja na druge nepravilnosti v referendumski kampanji, ki naj bi jih zagrešila Vlada in ki naj bi udeleženca kot pobudnika referenduma in organizatorja referendumske kampanje o ZIUGDT postavljale v neenakopraven položaj ter vplivale na izid referenduma. Zatrjuje, da je v javnem interesu referendumska razveljavitev ZIUGDT, ne pa njegova uveljavitev, ki pomeni najdražjo, po času izgradnje najdlje trajajočo in najbolj škodljivo rešitev za izgradnjo drugega tira. Predlaga, naj Ustavno sodišče opravi javno obravnavo.

B. - I.

10. Ustavno sodišče ni sledilo predlogu pritožnika, naj odloči po opravljeni javni obravnavi, ker ta za odločitev o oceni ustavnosti izpodbijanih zakonov ni potrebna.

11. Ustavno sodišče v tem postopku tudi ni odločalo o podrejeni pobudi pritožnika. Stranka iz postopka, ki ga je sodišče prekinilo na podlagi 156. člena Ustave, ima pravico v postopku za oceno ustavnosti zakona izjaviti se o navedbah udeležencev v tem postopku. Nima pa v tem okviru pravice vlagati podrejenih pravnih sredstev.

Presoja ZRLI

12. Pravica glasovati na referendumu iz tretjega odstavka 90. člena Ustave pomeni obliko neposrednega sodelovanja državljanov pri upravljanju javnih zadev, zato je ustavnopravno varovana tudi v okviru 44. člena Ustave. Kot velja za vsako pravico, mora imeti tudi pravica glasovanja na referendumu zagotovljeno sodno varstvo (prvi odstavek 23. člena Ustave). Ker je ta pravica s 44. členom Ustave varovana tudi kot človekova pravica, zanjo velja tudi četrti odstavek 15. člena Ustave, ki še posebej in izrecno zagotavlja sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin.^[1] Že iz teh ustavnih določb izhaja obveznost zakonodajalca, da za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva določi pristojna sodišča, postopek odločanja in njihova pooblastila (vrste odločitev). Poleg tega že iz načel pravne države (2. člen Ustave) izhaja zahteva, da mora zakon pravice urejati jasno in pomensko določljivo (načelo jasnosti in pomenske določnosti predpisov). Navsezadnje tudi drugi odstavek 15. člena Ustave določa, da se z zakonom predpiše način uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kadar je to nujno zaradi same narave posamezne pravice ali svoboščine. Jasna in pomensko določljiva zakonska ureditev je nujna za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu.

13. Pravica glasovanja na referendumu ima (enako kot volilna pravica) posebno pravno naravo, saj se, čeprav je osebna pravica, lahko uresničuje le na kolektiven način, tj. skupaj z drugimi volivci na vnaprej organiziran način in po vnaprej določenem postopku.^[2] Zanj v temelju veljajo nekatera enaka načela kot pri volilni pravici, zlasti načela splošnosti, enakosti ter svobodnega in tajnega glasovanja. Zaradi teh podobnosti so tudi zahteve glede sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu podobne zahtevam sodnega varstva volilne pravice, ki mora biti v obeh primerih prilagojeno posebni naravi teh pravic. Sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu ni primarno namenjeno varstvu subjektivnega pravnega položaja posameznega volivca, temveč varstvu javnega interesa oziroma ustavnopravnih vrednot. Te so pošten referendumski postopek (spoštovanje referendumskih pravil), verodostojnost referendumskega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo referenduma.^[3] Objektivnost sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu se zagotavlja tako, da se ne upoštevajo vse ugotovljene nepravilnosti v referendumskem postopku, temveč le tiste, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid.^[4] Nepravilnosti, ki niso mogle vplivati na izid, ni mogoče upoštevati, saj bi to nedopustno vplivalo na učinkovito uresničevanje pravice drugih volivcev do glasovanja na referendumu oziroma sploh na učinkovito izvedbo referenduma. Kolektivno izvrševanje pravice glasovanja pomeni, da je tej pravici inherentno, da so lahko upoštevne samo nepravilnosti, ki bi

lahko imele odločilen vpliv na "kolektivni" izid referendumu. Izjema bi lahko bile samo take nepravilnosti, ki bi po svoji kakovosti (ne številčno) v temeljih prizadele objektivno poštenost referendumskega postopka (npr. diskriminacija določenih skupin glede obstoja pravice do glasovanja). V takih primerih je treba presoditi, ali bi glede na okoliščine primera in ugotovljene nepravilnosti razumen človek podvomil o poštenosti referendumskega izida.

14. Na zakonodajnem referendumu volivci odločajo o potrditvi zakona, ki ga je sprejel Državni zbor, pred njegovo razglasitvijo (9. člen ZRLI). Državni zbor v osmih dneh po pravnomočnosti poročila DVK o izidu glasovanja na referendumu razglasi odločitev, ki je bila sprejeta na referendumu, in jo objavi v Uradnem listu Republike Slovenije (53.b člen ZRLI). Šele po tej objavi Državni zbor pošlje zakon, ki je bil potrjen na referendumu, v promulgacijo predsedniku republike (prvi odstavek 91. člena Ustave). Ker referendumski spor zadrži nastop pravnomočnosti in povzroči negotovost glede uveljavitve zakona, je nujno, da je časovno razumno omejen.

15. Posebna narava pravice glasovanja na referendumu in zahteva po čim hitrejši rešitvi referendumskega spora terjata posebno, hitro in učinkovito sodno varstvo v tem sporu. V ta namen mora zakonodajalec sprejeti ureditev, ki odgovarja na temeljna vprašanja sodnega postopka – kdo, kdaj in kako lahko izpodbija referendumski izid ter katere nepravilnosti iz referendumskega postopka lahko uveljavlja. Zakonodajalec mora zakonsko opredeliti pravno sredstvo (npr. pritožba, tožba, zahteva), upravičence za vložitev pravnega sredstva, v kateri fazi referendumskega postopka se lahko vloži pravno sredstvo in v kakšnem roku, iz katerih razlogov je mogoče vložiti pravno sredstvo (vsebina ugovorov), pristojno sodišče, pravila sodnega postopka in pooblastila sodišča pri odločanju. Zakon mora med drugim določiti ustrezne roke za postopanje strank in sodišča, pravila o trditvenem in dokaznem bremenu strank, pravila o kontradiktornosti in vsebinska merila sodne presoje.

16. Zaradi poudarjeno objektivne narave sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu je v referendumskem sporu mogoče izpodbijati le referendumski izid kot tak in v njem uveljavljati vse domnevne nepravilnosti, vključno z nepravilnostmi iz referendumске kampanje, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na poštenost postopka kot celote (ne le z vidika posameznega volivca) in s tem tudi na verodostojnost njegovega izida.[5] Nepravilnosti, ki lahko vodijo v delno ali popolno razveljavitev glasovanja in njegovo ponovitev, so lahko samo tiste, ki so ali bi lahko številčno ali po kakovosti vplivale na referendumski izid.[6] Vpliv na referendumski izid pomeni, da je nepravilnost take narave, da bi lahko privedla do drugačnega (nasprotnega) končnega izida glasovanja. Če sodišče v postopku ugotovi take nepravilnosti, mora imeti pooblastilo, da v celoti ali delno razveljavi glasovanje in odredi delno ali v celoti novo glasovanje. V primeru, ko je mogoče ugotovljene nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid, odpraviti že z ugotovitvijo drugačnega referendumskega izida, mora imeti sodišče pooblastilo za tako ugotovitev. Glede na to mora tisti, ki ima pravico sprožiti sodno varstvo, zatrjevati in utemeljevati, da je v referendumskem postopku prišlo do takih nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid, tako da bi bil ta drugačen, če se nepravilnosti ne bi zgodile. Sodišče mora njegove trditve preizkusiti in ugotoviti njihovo utemeljenost ter na podlagi ugotovljenega dejanskega stanja odločiti. Tisti, ki zatrjuje obstoj ravnanj, ki pomenijo upoštevno nepravilnost, mora za svoje trditve ponuditi ustrezne dokaze. Če so se zgodile nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, mora sodišče razveljaviti referendumsko glasovanje in odrediti njegovo ponovitev, če jih le z ugotovitvijo drugačnega izida referenduma (vključno z morebitnimi drugačnimi delnimi izidi glasovanj na posameznih voliščih, ki pripeljejo do

drugačnega izida referendumu v celoti) ni mogoče odpraviti. Katere ugotovljene nepravilnosti referendumskega postopka so takšne, da so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid, je lahko le stvar presoje pristojnega sodišča v vsakem posameznem referendumskem sporu. Če sodišče na podlagi ugotovljenih dejstev presodi, da niso nastale nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid referendumu, mora imeti pooblastilo, da zavrne pravno sredstvo.

17. Na potrebo po ustrezni ureditvi sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu opozarja tudi Kodeks dobre prakse pri referendumih (v nadaljevanju Kodeks), ki ga je sprejela t. i. Beneška komisija. Kodeks sicer ni neposredno zavezujoč pravni vir, vendar se njegova priporočila v veliki meri prekrivajo z zahtevami Ustave in so zato v tem pogledu lahko ustavnopravno upoštevna. Kodeks v razdelku 3.3., ki se nanaša na sistem učinkovitega pravnega varstva, določa vrsto priporočil, ki naj jih upoštevajo države članice Sveta Evrope. Omeniti je treba zlasti priporočila, da mora biti končna odločitev o spoštovanju pravil referendumskega postopka vedno pridržana sodišču, da morajo biti postopek odločanja, pristojni organi in njihova pooblastila jasno določeni, da mora imeti sodišče pooblastilo, da v celoti ali delno razveljavi referendum, če ugotovi nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na njegov izid, in odredi ponovitev glasovanja. Kodeks še poudarja, da mora imeti pravico do pravnega sredstva vsak volivec, pri čemer se lahko določi, da ima pravno sredstvo zoper izid referendumu razumen kvorum volivcev. Za vložitev pravnega sredstva in odločanje o njem morajo biti predpisani kratki roki, v postopku pa mora biti spoštovano načelo kontradiktornosti.

18. Ustava nima določb o sodnem varstvu pravice glasovanja na referendumu.^[7] Ob odsotnosti izrecnih ustavnih določb je v prosti presoji zakonodajalca, katero sodišče bo pristojno za sodno varstvo pravice do glasovanja na referendumu. Zakonodajalec je pristojnost referendumskega sodnika podelil Upravnemu sodišču, ko gre za nepravilnosti pri delu volilnih organov (tretji odstavek 52. člena in 53. člen ZRLI). Pristojnost referendumskega sodnika zoper poročilo DVK o referendumskem izidu pa je podelil Vrhovnemu sodišču. V 53.a členu ZRLI je določil, da lahko zoper poročilo DVK o izidu glasovanja na referendumu vsak glasovalec vložijo pritožbo v treh dneh po njegovi objavi v Uradnem listu Republike Slovenije. O pritožbi odloči Vrhovno sodišče v tridesetih dneh. Zoper odločitev sodišča ni dovoljena pritožba. Sodišče odloča ob smiselni uporabi zakona o upravnih sporih. Drugih določb o sodnem varstvu pravice glasovanja na referendumu ZRLI nima.

19. Glede na zahtevo predlagatelja za oceno ustavnosti ZRLI je Ustavno sodišče presojo opravilo le, kolikor se nanaša na referendumski spor pred Vrhovnim sodiščem, ki je pristojno kot redno sodišče prve in zadnje stopnje odločati v referendumskem sporu. Pri tem se Upravnemu sodišču ni bilo treba opredeliti do vprašanja, ali bi moral zakonodajalec zaradi preprečevanja morebitnega prevelikega števila pritožb določiti kvorum volivcev, ki lahko vložijo pritožbo na Vrhovno sodišče zoper ugotovljeni izid referendumu. Pritožba je bila namreč vložena v skladu z veljavno ureditvijo, ki omogoča sprožitev referendumskega spora vsakemu glasovalcu.^[8]

20. Vrhovno sodišče odloča v referendumskem sporu ob smiselni uporabi zakona o upravnih sporih (tretji odstavek 53.a člena v zvezi s tretjim odstavkom 53. člena ZRLI). Smiselna uporaba zakonskih določb ne dopušča, da bi sodišče pravne vire vsebinsko prilagajalo, dopolnjevalo ali spreminjalo do te mere, da bi samo nadomestilo zakonodajalca. Smiselna uporaba zakona pomeni zakonsko odrejeno analogno uporabo drugih zakonskih določb, ki se sicer izrecno ne nanašajo na pravno neurejen pravni položaj. Pri tem je mogoče zakonske določbe, na katere

napotuje zakon, ustrezno (npr. jezikovno, sistematično, logično) prilagoditi. Če sodišče za analogno uporabo postopkovnih pravil, na katera napotuje zakon, nima opore, ker se prvine obeh postopkov vsebinsko ne ujemajo, gre za klasično pravno praznino v zakonu.[9] Obstoj pravnih praznin v pravnem redu sam po sebi ni v neskladju z Ustavo. Pravne praznine je mogoče zapolnjevati z ustaljenimi metodami pravne razlage. Če to ni mogoče in če iz Ustave izhaja zahteva po izrecni zakonski ureditvi, brez katere posamezne človekove pravice ni mogoče uresničevati, gre za t. i. protiustavno pravno praznino.

21. Postopek upravnega spora, kot ga ureja ZUS-1, ki se smiselno uporablja tudi v postopku sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu pred Vrhovnim sodiščem (referendumski spor), ne vsebuje vseh prvin, ki bi morale biti določene za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave in četrtega odstavka 15. člena Ustave za pravico glasovanja na referendumu (tretji odstavek 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave). S tega vidika je pomanjkljiva ureditev v ZRLI. Iz nobenega zakona ne izhaja, katere nepravilnosti je mogoče uveljavljati v referendumskem sporu, prav tako niso določena merila, po katerih naj sodišče presoja kršitve pravil referendumskega postopka, kot tudi ne pooblastila, ki jih ima Vrhovno sodišče pri odločanju. Pooblastila, ki jih ima Vrhovno sodišče po ZUS-1, so le pooblastilo za odpravo poročila DVK oziroma možnost, da presoja pravilnost in zakonitost poročila kot takega oziroma zakonitost postopka odločanja same DVK. Niti ZRLI niti ZUS-1 pa ne vsebujeta pooblastila za razveljavitev referendumu in odreditev novega glasovanja, še posebno, če ugotovljene nepravilnosti ne izhajajo iz sfere DVK. V zakonih tudi ni posebnih postopkovnih določb, ki bi bile prilagojene posebni naravi pravice glasovanja na referendumu in posebni naravi referendumskega spora (npr. krajši procesni roki, določitev trditvenega in dokaznega bremena).

22. Državni zbor in Vlada navajata, da je 53.a člen ZRLI posledica odločbe št. U-I-63/99, v kateri je Ustavno sodišče ugotovilo protiustavnost takrat veljavnega ZRLI, ker ni omogočal učinkovitega in celostnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Ustavno sodišče je sprejelo tudi način izvršitve svoje odločbe, in sicer tako, da je med drugim določilo, da (1) lahko vsak glasovalec vložiti pritožbo zoper poročilo Republiške volilne komisije o izidu referendumu v treh dneh po njegovi objavi v Uradnem listu Republike Slovenije, da (2) o pritožbi odloči Vrhovno sodišče v tridesetih dneh, pri čemer zoper njegovo odločitev ni pritožbe, ter (3) da se pri odločanju smiselno uporabljajo prvi odstavek 52. člena ter drugi in tretji odstavek 53. člena ZRLI. Na podlagi te odločbe Ustavnega sodišča je zakonodajalec z Zakonom o spremembah in dopolnitvah Zakona o referendumu in o ljudski iniciativi (Uradni list RS, št. 83/04 – v nadaljevanju ZRLI-C) sprejel novi, sedaj veljavni 53.a člen ZRLI. Vlada meni, da 53.a člen ZRLI ni v neskladju z Ustavo, saj naj bi se v zakon le prenesel način izvršitve iz navedene odločbe Ustavnega sodišča; načini izvršitve pa kot taki ne morejo biti protiustavni. Zakonodajalec se je z ZRLI-C odzval na navedeno odločbo Ustavnega sodišča tako, da se je oprl na način izvršitve, vendar s pomembno razliko – v 53.a členu je določil, da se v postopku pred Vrhovnim sodiščem uporabljata zgolj drugi in tretji odstavek 53. člena ZRLI, ni pa odkazal na uporabo prvega odstavka 52. člena, ki je ključen, ker vsebuje pooblastila (sicer DVK) za razveljavitev glasovanja in odreditev ponovnega glasovanja. Pri tem je treba poudariti, da je prav v navedeni odločbi Ustavno sodišče ugotovilo, da t. i. subsidiarni upravni spor iz drugega odstavka 157. člena Ustave ne ustreza zahtevam sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu. Izrecno je opozorilo, da mora zakonodajalec poleg vprašanj, omenjenih v tej odločbi, urediti tudi morebitna druga vprašanja, da bo zagotovljeno učinkovito sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu. Kadar Ustavno sodišče v odločbi, s katero ugotovi protiustavnost zakonske ureditve, z načinom izvršitve svoje odločbe začasno uredi

posamezna vprašanja, ki so bila predmet ustavnosodne presoje, se pri tem omeji le na vzpostavitev najnujnejših pravil glede na opravljeno ustavnosodno presojo. Vprašanje, ali so ustavnoskladna pooblastila, ki jih sodišču za odločanje določa ZUS-1, ni bilo obravnavano v navedeni odločbi. Zakonodajalec, ki odpravlja ugotovljeno protiustavnost, pa mora poskrbeti ne le za odpravo izrecno ugotovljene protiustavnosti, temveč tudi za ureditev vseh z njo povezanih vprašanj. Pri tem je vezan na Ustavo. Iz mnenja Vlade izhaja, da mu pooblastil sodišča ni bilo treba urediti že zato, ker ima Vrhovno sodišče po smiselni uporabi prvega odstavka 66. člena ZUS-1 (subsidiarni upravni spor) pooblastilo, da "določi, kar je treba, da se odpravi poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine ter vzpostavi zakonito stanje", kar naj bi vključevalo tudi razveljavitev glasovanja na referendumu. Pooblastila iz navedene določbe ZUS-1 so namenjena sodišču, kadar odloča prav v subsidiarnem upravnem sporu, po katerem lahko sodišče odloča le, če zakonodajalec ni zagotovil drugega sodnega varstva. Zakonodajalec je referendumski spor z zakonom uredil. Sodišče, ki odloča v njem, mora imeti vnaprej jasno določena pooblastila, ki jih lahko uporabi pri odločanju. Njihova izbira ne more biti prepuščena prosti izbiri sodišča. Volivci in predlagatelj referendumu morajo že pred začetkom referendumskega postopka vedeti, katere morebitne nepravilnosti bodo lahko uveljavljali v sodnem postopku in kakšna pooblastila bo imelo sodišče, če jim bo pritrdilo. Le tako bodo lahko ustrezno utemeljili svoje pravno sredstvo in od sodišča zahtevali, naj glede na naravo zatrjevanih nepravilnosti sprejme ustrezno odločitev. Zato se s stališči nasprotnega udeleženca in Vlade ni mogoče strinjati. Že iz načel pravne varnosti in predvidljivosti zakonske ureditve, ki sta načeli pravne države (2. člen Ustave), izhaja, da je treba vse bistvene elemente sodnega varstva jasno in pomensko določljivo opredeliti v zakonu, kadar posebna narava pravice in posebna narava sodnega varstva tako zahtevata. Pravica glasovanja na referendumu in referendumski spor sta nedvomno taka primera, ki zahtevata jasno, pomensko določljivo in celovito zakonsko ureditev sodnega varstva, na kar izrecno opozarjajo tudi priporočila Kodeksa.

23. Glede na navedeno je očitno, da niti ZRLI niti ZUS-1 nimata določb, prilagojenih reševanju referendumskih sporov, kar pomeni, da sodno varstvo pravice glasovanja na referendumu ni urejeno ustavnoskladno. Čeprav taka nedoločnost in pomanjkljivost (pravna praznina) zakonske ureditve bistveno vplivata na uresničevanje pravice do sodnega varstva pravice glasovanja na referendumu (prvi odstavek 23. člena in tretji odstavek 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave), je Ustavno sodišče ugotovilo, da je izpodbijana ureditev protiustavna že zato, ker ne zadosti zahtevi po jasnosti in pomenski določljivosti predpisov iz 2. člena Ustave (1. točka izreka). Zato drugih očitkov predlagatelja ni presojalo. Ker gre za primer, ko zakonodajalec določenega vprašanja, ki bi ga moral urediti, ni uredil, razveljavitev ni mogoča. Zato je Ustavno sodišče na podlagi prvega odstavka 48. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12 – v nadaljevanju ZUstS) sprejelo ugotovitveno odločbo. Na podlagi drugega odstavka 48. člena ZUstS je zakonodajalcu naložilo, naj ugotovljeno protiustavnost odpravi v običajnem roku (3. točka izreka).

24. Da bi Vrhovno sodišče lahko odločilo v sodnem postopku, ki ga je prekinilo, je Ustavno sodišče na podlagi drugega odstavka 40. člena ZUstS sprejelo način izvršitve svoje odločbe (4. in 5. točka izreka). Pri tem opozarja, da s takim načinom izvršitve svoje odločbe tudi tokrat prehodno določa le najnujnejša pravila glede na opravljeni obseg ustavnosodne presoje, da bi Vrhovno sodišče lahko odločilo v sodnem postopku, ki ga je prekinilo zaradi vložitve zahteve za oceno ustavnosti zakonov, ki jih mora uporabiti pri odločanju. Zakonodajalec se bo moral na odločbo Ustavnega sodišča ustrezno odzvati in poskrbeti za celovito ureditev vseh vprašanj v

zvezi z referendumskim sporom. Gre za obsežno sistemsko ureditev pravnega (ne zgolj sodnega) varstva referenduma, ki mora upoštevati tudi položaj in pristojnosti DVK ter 51. do 53. člen ZRLI (problem dvojnosti sodnega varstva pred Upravnim in Vrhovnim sodiščem).

25. Vrhovno sodišče bo moralo v prekinjenem postopku upoštevati razloge, ki so narekovali ugotovitev protiustavnosti izpodbijanega zakona. Kot je Ustavno sodišče že večkrat poudarilo,^[10] v primeru ugotovitvene odločbe sodišče zavezujejo tako izrek odločbe kot tudi razlogi iz obrazložitve, zaradi katerih je Ustavno sodišče ugotovilo protiustavnost zakona. Vrhovno sodišče lahko zavrne pritožbo, če presodi, da so zatrjevane nepravilnosti takšne, da sploh niso mogle vplivati na referendumski izid. Če Vrhovno sodišče pri odločanju ugotovi, da je v pripravah na glasovanje ali pri njegovi izvedbi prišlo do kršitev referendumskega postopka in da so morebitne ugotovljene nepravilnosti takšne, da so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, glasovanje razveljavi in odredi novo glasovanje. Če vpliva nepravilnosti ni mogoče ugotoviti v številkah, je treba glede na vse okoliščine primera in po prostem preudarku presoditi, ali bi očitana nepravilnost lahko vplivala na izid glasovanja. Pri tem je treba upoštevati vse okoliščine primera, zlasti odstotek udeležbe (četrti odstavek 90. člena Ustave), razliko v številu glasov za in proti, težo vseh ugotovljenih nepravilnosti ter njihovo naravo in pomen v okviru glasovanja. Če obstaja možnost, da bi bil izid glasovanja brez ugotovljenih nepravilnosti drugačen, vendar je ta možnost glede na vse okoliščine tako neznatna, da ni več razumno upoštevna, sodišču izida referenduma ni treba razveljaviti.^[11] Ob upoštevanju tega je Ustavno sodišče z načinom izvršitve določilo še pooblastila Vrhovnemu sodišču pri odločanju. Na podlagi navedenega bo Vrhovno sodišče lahko ugotovilo konkretni dejanski stan zatrjevanih nepravilnosti v referendumskem postopku in glede na to sprejelo ustrezno odločitev v skladu z določenimi pooblastili, navedenimi v 4. in 5. točki izreka te odločbe. Če ne bo ugotovilo nepravilnosti, ki so vplivale ali bi mogle vplivati na izid glasovanja, bo pritožbo zavrnilo. Če bo ugotovilo nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid glasovanja, pa je Vrhovnemu sodišču s tem dano tudi pooblastilo razveljaviti glasovanje in odrediti novo glasovanje. V slednjem primeru bo morala njegovo odločitev izvršiti v kratkem času DVK. Če bo Vrhovno sodišče razveljavilo referendumski izid zaradi nepravilnosti v volilni kampanji, bo morala DVK pri določitvi novega datuma glasovanja upoštevati, da se pred dnem glasovanja izvaja nova 30-dnevna referendumsko kampanja. V tem primeru bo morala DVK izvesti tudi vsa opravila, ki so sicer v njeni pristojnosti, da bi se lahko izvedlo novo glasovanje. Sodba Vrhovnega sodišča, s katero se razveljavlja izid referenduma in odreja njegova ponovitev ali ugotavlja njegov drugačni izid, in sklep DVK se morata objaviti v Uradnem listu Republike Slovenije, da se vsi volivci lahko z njima pravočasno seznanijo.

B. - II.

Presoja ZVRK

26. Predlagatelj zatrjuje protiustavnost šestega odstavka 4. člena ZVRK, ki določa, da lahko Vlada s sklepom nameni sredstva za referendumsko kampanjo pristojni službi Vlade, kadar je ta organizator referendumsko kampanje. Sredstva, ki se za referendumsko kampanjo namenijo pristojni službi Vlade, ne smejo presegati 25 % dopustne višine stroškov, ki jih sicer lahko zberejo drugi organizatorji referendumsko kampanje (šesti odstavek 23. člena ZVRK). Drugih sredstev za izvedbo referendumsko kampanje služba Vlade ne sme pridobivati.

27. V zvezi z izpodbijano ureditvijo se glede na navedbe predlagatelja zastavljajo štiri vprašanja, in sicer: 1) ali Vlada (oziroma njene službe) sme voditi lastno referendumsko kampanjo po ZVRK, 2) če jo sme, ali si lahko za vodenje te kampanje nameni proračunska sredstva, 3) ali lahko Vlada v primeru, če ne sme voditi referendumske kampanje, vendarle sodeluje v referendumskem postopku in 4) če lahko sodeluje v referendumskem postopku, ali lahko v ta namen uporabi proračunska sredstva. Najprej je treba odgovoriti na prvo vprašanje. Vendar to ni mogoče le s presojo šestega odstavka 4. člena ZVRK, ki ga predlagatelj izrecno izpodbija, temveč je treba opraviti tudi presojo prvega odstavka 3. člena ZVRK, ki sploh omogoča, da je Vlada oziroma njena služba organizatorica referendumske kampanje. Ker gre po naravi za medsebojno povezani zakonski določbi, je Ustavno sodišče na podlagi 30. člena ZUstS začelo postopek za oceno ustavnosti zadnjenavedene določbe ZVRK. Ker so se udeleženci postopka po vsebini o obeh že izrekli, jih Ustavno sodišče ni ponovno pozivalo, naj se izjavijo o ustavnosti prvega odstavka 3. člena ZVRK.

28. Za pravico glasovanja na referendumu, ki je kot človekova pravica varovana v okviru pravice iz 44. člena Ustave, veljajo nekatera splošna načela, ki veljajo za volilno pravico iz 43. člena Ustave, med njimi tudi pravica do svobode glasovanja. Ta pravica po vsebini vključuje možnost volivcev, da svoje mnenje ali politično voljo o določenih vprašanjih, ki so predmet referenduma, oblikujejo svobodno, torej na podlagi lastnih prepričanj, dojemanja oziroma razumevanja vsebine, ki je predmet referenduma. Bistvena za uresničevanje pravice do svobodnega glasovanja je obveščенost (informiranost), torej seznanjenost z vsemi podatki, vsebinami, okoliščinami in razlogi, ki so lahko pomembni za oblikovanje lastne svobodne volje. Pri referendumskem odločanju, pri katerem glasujejo za uveljavitev zakona, ki ga je zakonodajalec že sprejel, oziroma proti njegovi uveljavitvi, morajo biti volivci seznanjeni z argumenti obeh strani, tako tistih, ki zakon podpirajo, kot tistih, ki mu nasprotujejo. Zlasti pri zakonodajnem referendumu, pri katerem se odloča za predlog ali proti njemu, je ključno, da so informacije volivcem podane stvarno, celovito in transparentno.

29. Obveščенost volivcev se zagotavlja na različne načine in v različnih časovnih obdobjih. Eden od ključnih načinov je referendumsko kampanja, ki poteka krajši čas neposredno pred dnevom glasovanja na referendumu in je formalizirana oblika obveščanja volivcev o referendumskem vprašanju. Referendumsko kampanjo v formalnem pomenu opredeljuje ZVRK, ki v tretjem odstavku 1. člena določa, da so referendumsko kampanja oglaševalske vsebine in druge oblike propagande, katerih namen je vplivati na odločanje volivcev pri glasovanju na referendumu. Gre predvsem za propagando v medijih, elektronskih publikacijah in propagando z uporabo telekomunikacijskih storitev, plakatiranje in javne shode (peti odstavek 1. člena v zvezi s četrtem odstavkom 1. člena ZVRK). Referendumsko kampanja so torej aktivnosti, ki so z zakonom stvarno (po vsebini) in časovno natančno opredeljene.^[12] Gre za vrsto organiziranih komunikacijskih aktivnosti, ki vključujejo množične medije in so namenjene točno določenemu cilju, tj. prepričati volivce, da glasujejo za zakon oziroma proti njemu. Zato je kampanja po sami svoji naravi enostranska in usmerjena v točno določen cilj. Propagira bodisi potrditev zakona bodisi njegovo zavrnitev. S svojo pluralnostjo pogledov je pomembna za učinkovito uresničevanje pravice do svobodnega glasovanja na referendumu,^[13] ki pomeni uresničitev svobodne izbire volivcev. Zato je pomembno, da imajo v njej možnost nastopiti po svoji svobodni izbiri tako tisti, ki zakon zagovarjajo, kot tisti, ki mu nasprotujejo.

30. Prav zaradi omogočanja svobodne izbire volivcev ima Vlada v referendumski kampanji

drugačen položaj kot tisti, ki lahko enostransko propagirajo le eno ali drugo rešitev, kar je odraz njihove svobode izražanja.

31. Vlada je organ izvršilne oblasti (drugi odstavek 3. člena Ustave) in najvišji organ državne uprave Republike Slovenije (1. člen Zakona o Vladi Republike Slovenije, Uradni list RS, št. 24/05 – uradno prečiščeno besedilo, 109/08, 8/12, 21/13, 65/14 in 55/17 – v nadaljevanju ZVRS). V skladu z Ustavo, zakoni in drugimi splošnimi akti Državnega zbora določa, usmerja in usklajuje izvajanje politike države. V ta namen izdaja predpise in sprejema druge pravne, politične, ekonomske, finančne, organizacijske in druge ukrepe, ki so potrebni za zagotovitev razvoja države in za urejenost razmer na vseh področjih iz pristojnosti države. Državnemu zboru predlaga v sprejetje zakone, državni proračun, nacionalne programe in druge splošne akte, s katerimi se določajo načelne in dolgoročne politične usmeritve za posamezna področja iz pristojnosti države. Vlada je odgovorna Državnemu zboru (110. člen Ustave), in sicer za politiko države, ki jo vodi, in za razmere na vseh področjih iz pristojnosti države; odgovorna je tudi za izvajanje zakonov in drugih predpisov Državnega zbora ter za celotno delovanje državne uprave (prvi odstavek 4. člena ZVRS). Vlada vodi politiko države, nastopa v imenu države in jo zastopa ter je odgovorna za stanje na vseh področjih. Kot predlagateljica večine zakonov je zainteresirana za njihovo sprejetje in uveljavitev.

32. Glede na opisani položaj Vlade je treba pritrditi predlagatelju, da zgolj možnost Vlade, da sodeluje v referendumskem postopku, ni ustavno sporna. Vlada je upravičena, da zakon, ki ga je Državni zbor sprejel, v javni razpravi zagovarja, da predstavi svoja stališča, vključno s tem, da predstavi po njenem mnenju negativne posledice neuveljavitve zakona. Vlada ima lahko celo dolžnost, da javnost seznanja z vsemi informacijami, ki so potrebne za oblikovanje politične volje posameznega volivca. To dolžnost lahko Vlada izvršuje tudi v času referendumске kampanje. Vendar pri tem delovanju ne sme oteževati ali ovirati svobode oblikovanja stališč v referendumskem postopku. Informacije mora podajati na pošten in zadržan način, pri čemer mora podajati tako informacije v prid zakonu kot tiste, ki mu nasprotujejo. Lahko pa izrazi svoje stališče o njih. Njeno informiranje mora biti torej stvarno, celovito in transparentno. Pri tem jo zavezuje dolžna skrbnost in informacij, ki jih pozna, ne sme izkrivljati ali prikrivati. Logično je, da opisane dolžnosti Vlade hkrati pomenijo tudi dopustne omejitve svobode izražanja članov Vlade in drugih njenih predstavnikov iz prvega odstavka 39. člena Ustave.

33. Na podoben način položaj oblastnih organov v referendumski kampanji ureja tudi Kodeks (v razdelku 3.1.). Določa zahtevo po enaki možnosti podpornikov in nasprotnikov zakona, na katerem se odloča na referendumu, in posebej poudarja zahtevo po nevtralnem odnosu oblastnih organov v referendumski kampanji. Drugače kot pri volitvah Kodeks pri referendumu ne zahteva popolne nevtralnosti javne oblasti in izključitve njenega sodelovanja v prid zakonu, o katerem se bo odločalo na referendumu, ali proti njemu. Zahteva pa, da oblastni organi ne smejo vplivati na izid z enostransko intervencijo. Določa tudi, da morajo oblastni organi volivcem posredovati uravnotežene informacije o predmetu odločanja na referendumu, ki vsebujejo tako stališča izvršilne in zakonodajne oblasti ter njunih podpornikov kot tudi stališča nasprotnikov. Kodeks v 13. točki pojasnil (*explanatory memorandum*) še dodatno opozarja, da prepoved enostranske kampanje ne pomeni, da oblastni organi ne bi smeli predstaviti svojih stališč, vendar morajo glasovalcem predložiti dovolj informacij za oblikovanje svobodnega mnenja.

34. Glede udeležbe državnih organov in pravnih oseb javnega prava v referendumski kampanji

tudi ZVRK izhaja iz splošnega pristopa, ki tem zapoveduje nevtralen odnos do referendumske kampanje. Prvi odstavek 4. člena ZVRK namreč določa, da javni shodi niso dovoljeni v prostorih državnih organov, občin, javnih zavodov in drugih oseb javnega prava. Prav tako izrecno prepoveduje uporabo javnih sredstev za namene kampanje, saj kampanje ni dovoljeno financirati s proračunskimi sredstvi (razen s sredstvi, ki jih v skladu z zakonom, ki ureja politične stranke, iz proračuna dobijo politične stranke). Izjema od zakonsko zapovedanega nevtralnega odnosa javnih oblasti sta le izpodbijani določbi, po katerih lahko služba Vlade sodeluje v referendumski kampanji kot organizator kampanje, za kar ji lahko Vlada nameni proračunska sredstva.

35. V referendumski kampanji, kot jo opredeljuje ZVRK, lahko organizatorji referendumske kampanje nastopajo enostransko in, kot določa tretji odstavek 1. člena, s propagando vplivajo na odločanje volivcev pri glasovanju na referendumu v eno ali drugo smer. Zakon tako ne izhaja iz predpostavke stvarnosti, celovitosti in transparentnosti pri načinu obveščanja volivcev. Pravica do svobodnega izražanja v tem pogledu ni omejena. To velja tako za organizatorje, ki so za uveljavitev zakona, kot za tiste, ki so proti njej. S tega vidika je v izhodišču zagotovljena enakost organizatorjev, saj se vsakdo od njih sam svobodno odloči, v katero smer – za potrditev ali za zavrnitev zakona – bo usmeril svoje nastopanje v referendumski kampanji. S položajem Vlade v sistemu državne oblasti (glej 31. točko obrazložitve te odločbe) referendumska propaganda ni združljiva. Zato je očitno, da Vlada nima enakega položaja kot drugi organizatorji referendumske kampanje. Prav sodelovanje pri opravljanju javnih nalog Vladi nalaga tudi, da varuje ustavno zagotovljeno jamstvo svobode pri oblikovanju in izjavljanju politične volje volivcev. Zato ne sme biti dopustno, da sama na enak način kot drugi organizatorji referendumske kampanje sodeluje v njej. Nasprotno, naloga Vlade je, da zato, ker poseduje ključne informacije, poskrbi, da je ob različnih mnenjih obveščanje javnosti stvarno, celovito in transparentno. Na ta način Vlada kot nosilka izvršilne veje oblasti zagotavlja enako obravnavanje državljanek in državljanov v njihovih temeljnih pravicah. To je še posebno pomembno pri zakonih, ki so bistvenega pomena za razvoj države oziroma ki naj bi imeli kompleksne (pravne, ekonomske itd.) posledice na notranjem ali mednarodnem področju, s katerimi je Vlada najbolj seznanjena. Če bi ob informacijski asimetriji Vladi bilo dopuščeno, da se na enak način kot vsi drugi organizatorji udeležuje kampanje, bi taka njena vloga v bistvenem ogrožala stvarno, celovito in transparentno obveščeno javnosti. Da lahko volivci svobodno izrazijo svojo voljo o predmetu referendumskega odločanja, je namreč najpomembnejše prav to, da imajo na razpolago vse informacije in tudi različne poglede.

36. Glede na navedeno zakonska ureditev iz prvega odstavka 3. člena ZVRK, ki Vladi omogoča, da kot organizator sodeluje v referendumski kampanji na enak način kot vsi drugi organizatorji, pomeni poseg v pravico do sodelovanja pri upravljanju javnih zadev iz 44. člena Ustave, ki varuje pravico glasovanja na zakonodajnem referendumu iz tretjega odstavka 90. člena Ustave.

37. Posegi v človekove pravice ali temeljne svoboščine so po ustaljeni ustavnosodni presoji dopustni, če so v skladu z načelom sorazmernosti. Presoja, ali je poseg v človekovo pravico dopusten, opravi Ustavno sodišče na podlagi meril iz ustaljene ustavnosodne presoje (glej odločbo št. U-I-18/02 z dne 24. 10. 2003, Uradni list RS, št. 108/03, in OdlUS XII, 86; 25. točka obrazložitve). Ustavno sodišče mora najprej ugotoviti, ali je zakonodajalec zasledoval ustavno dopusten cilj. Ob ugotovitvi, da poseg zasleduje ustavno dopusten cilj, je treba vselej oceniti še, ali je ta v skladu z načeli pravne države (2. člen Ustave), in sicer s tistim izmed teh načel, ki prepoveduje prekomerne posege (splošno načelo sorazmernosti). Oceno, ali ne gre morda za prekomeren poseg, opravi Ustavno sodišče na podlagi t. i. strogega testa sorazmernosti. Ta test

obsega presojo treh vidikov: primernosti, nujnosti in sorazmernosti v ožjem pomenu (glej odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-18/02).

38. Glede obstoja dopustnega cilja izpodbijane ureditve Ustavno sodišče ocenjuje, da je ta očitno izkazan, saj upravičenju in dolžnosti Vlade, da obvešča volivce o predmetu referendumu, ni mogoče oporekati. Prav tako ni dvoma, da je ureditev, ki Vladi omogoča formalno sodelovanje v referendumski kampanji, primerna za doseganje cilja informiranja javnosti. Vendar zakonska ureditev ne preneha biti nujna, v okviru katerega Ustavno sodišče presoja, ali je zakonska ureditev sploh nujna v tem smislu, da cilja brez nje sploh ni mogoče doseči oziroma da bi ga bilo mogoče doseči na kakšen drug način, ki bi bil po svoji naravi blažji. Ker iz pravice do svobodnega glasovanja na referendumu izhajajo določene dolžnosti Vlade (in drugih državnih organov) glede njenega udejstvovanja v referendumskem postopku – glej 31. do 35. točko obrazložitve te odločbe –, je jasno, da lahko Vlada obveščenost volivcev zagotovi le tako, da ne nastopa kot organizatorica referendumске kampanje, temveč tako, da v njej sodeluje bodisi v okviru svojega rednega delovanja bodisi z dodatnimi aktivnostmi, s katerimi stvarno, celovito in transparentno informira volivce o mogoči izbiri. Vlada je tisti organ državne oblasti, ki ima glede na naravo svojega dela in glede na to, da pod njenim okriljem delujejo tudi vsi upravni organi s strokovnimi službami, prav največ informacij o predmetu referendumskega postopka in tudi najbolj raznovrstne; tako tiste, ki govorijo v prid v Državnem zboru uzakonjenim rešitvam, kot tiste, ki govorijo proti njim. Seveda lahko te informacije sporoča tudi v času referendumске kampanje. Vendar ni nujno, da v referendumski kampanji formalno sodeluje kot organizator kampanje. Zakonska ureditev, ki ji ta položaj daje, zato prekomerno posega v pravico svobodnega glasovanja na referendumu (tretji odstavek 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave) in je z njo v neskladju.

39. V odločbi št. U-I-295/07 z dne 22. 10. 2008 (Uradni list RS, št. 105/08, in OdlUS XVII, 56) je Ustavno sodišče odločilo, da je bilo treba ob prejšnji ustavni ureditvi zakonodajnega referendumu nameniti Državnemu svetu sredstva za referendumsko kampanjo iz državnega proračuna, kadar je sam nastopal kot predlagatelj zakonodajnega referendumu. V navedeni odločbi se Ustavno sodišče ni spraševalo, ali je z vidika 44. člena Ustave dopustno, da Državni svet nastopa v vlogi organizatorja referendumске kampanje, in ni po koneksiteti presojalo ustavne skladnosti prvega odstavka 3. člena takrat veljavnega ZVRK, ki je vsem predlagateljem referendumu dopuščal nastopanje v vlogi organizatorja referendumске kampanje. Glede na to, da je posredno pritrdilo ustavni skladnosti nastopanja Državnega sveta v referendumski kampanji in porabi proračunskih sredstev za ta namen, to stališče nadgrajuje iz razlogov, navedenih v tej odločbi. Tako Vlada kot Državni svet sta državna organa, zato za oba veljajo enake omejitve iz 44. člena Ustave v pogledu nastopanja v referendumskem postopku. Ustavno sodišče še dodaja, da je sedanja ureditev zakonodajnega referendumu drugačna, saj imajo po Ustavi le volivci možnost zahtevati razpis zakonodajnega referendumu (prvi odstavek 90. člena Ustave). Take možnosti pa Državni svet nima več.

40. Glede na navedeno je prvi odstavek 3. člena ZVRK v neskladju z Ustavo (2. točka izreka). Ker Vlada (oziroma njene službe) sploh ne sme biti organizator referendumске kampanje, je logično, da si ne sme dodeliti iz proračuna sredstev, ki bi bila namenjena njenemu nastopanju kot organizatorju referendumске kampanje. Zato je iz enakih razlogov v neskladju z Ustavo tudi šesti odstavek 4. člena ZVRK (2. točka izreka). Vendar pa navedeno ne pomeni, da Vlada nima pooblastila namenjati proračunskih sredstev za financiranje posredovanja informacij, ki ji jih

narekuje njen ustavni položaj in iz njega izhajajoča vloga v referendumskem postopku, kot je opredeljena od 31. do 35. točke obrazložitve te odločbe. Ali gre v posameznem primeru za stvarno, celovito in transparentno obveščanje volivcev ali pa gre za nedopustno referendumsko kampanjo, je lahko le stvar presoje v konkretnem referendumskem sporu, v katerem pristojno sodišče ugotovi vsa potrebna dejstva za tako presojo (16. in 25. točka obrazložitve te odločbe). Ustavno sodišče se o tem v okviru postopka za oceno ustavnosti zakona ni pristojno izrekati.

41. Kadar Ustavno sodišče ugotovi, da je zakon v neskladju z Ustavo, ga praviloma razveljavi. Vendar glede na razloge te odločbe ni sporno, da Vlada lahko sodeluje v referendumskem postopku tudi v času referendumske kampanje (ne sicer kot organizator kampanje) in da lahko za to nameni tudi proračunska sredstva. Razveljavitev izpodbijanih določb bi pomenila, da položaj oziroma delovanje Vlade v času referendumske kampanje ne bi bila urejena. To bi z vidika 2. člena Ustave (načelo jasnosti in pomenke določljivosti predpisov) povzročilo obstoj protiustavne pravne praznine. Zato ni mogoča razveljavitev izpodbijanih določb. Ustavno sodišče je na podlagi prvega odstavka 48. člena ZUstS sprejelo ugotovitveno odločbo (2. točka izreka).

42. Zakonodajalcu je v skladu z drugim odstavkom 48. člena ZUstS določilo enoletni rok, da ugotovljeno protiustavnost odpravi (3. točka izreka). Z vidika zahteve po poštemem referendumskem postopku mora upoštevati, da mora biti delovanje Vlade v času referendumske kampanje zakonsko urejeno. Upoštevajoč posebni ustavni položaj Vlade (glej 31. in 32. točko obrazložitve te odločbe), mora zakon urediti zlasti način njenega delovanja v času kampanje in porabo proračunskih sredstev.

43. Ugotovitvena odločba pomeni, da protiustavni zakon ostaja v veljavi, kot pa je bilo že pojasnjeno v tej odločbi (25. točka obrazložitve), v primeru ugotovitvene odločbe zavezujejo tako izrek odločbe kot tudi razlogi iz obrazložitve, zaradi katerih je Ustavno sodišče ugotovilo protiustavnost zakona. To pomeni, da mora Vlada – dokler se zakonodajalec ne odzove na odločbo in ne sprejme drugačne zakonske ureditve – svoje aktivnosti v času referendumske kampanje izvajati v skladu z vsebinskimi razlogi te odločbe, ki se nanašajo na omejitve, ki veljajo za Vlado v tem času.

44. Protiustavnost zakonske ureditve, na podlagi katere je Vlada organizirala referendumsko kampanjo, sama po sebi še ne pomeni nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na referendumski izid. Vrhovno sodišče bo moralo v referendumskem sporu, ki ga je prekinilo, presoditi, ali so bile konkretne aktivnosti, ki jih je Vlada izvajala v referendumskem postopku (torej tudi v času referendumske kampanje), v skladu z izhodišči iz te odločbe. Presoditi bo torej moralo, ali je Vlada kot organizatorica referendumske kampanje volivce stvarno, celovito in transparentno informirala (25. in 32. točka obrazložitve te odločbe). Pri tem bo moralo oceniti tudi, ali je treba dati pritožniku glede na razloge iz obrazložitve te odločbe možnost dopolniti pritožbo (22. člen Ustave). Če bo ugotovilo nepravilnosti, bo moralo presoditi še, ali so vplivale oziroma bi lahko vplivale na izid glasovanja na referendumu.

C.

45. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 30. člena, 48. člena in drugega odstavka 40. člena ZUstS ter druge alineje drugega odstavka 46. člena Poslovnika Ustavnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10, 56/11 in 70/17) v sestavi: predsednica dr. Jadranka Sovdat ter sodnice in sodniki dr. Matej Accetto, dr. Dunja Jadek Pensa, DDr. Klemen Jaklič, dr. Rajko Knez, dr.

Etelka Korpič – Horvat, dr. Špelca Mežnar, dr. Marijan Pavčnik in Marko Šorli. Odločbo je sprejelo soglasno. Pritrdilni ločeni mnenji sta dala sodnica Sovdat in sodnik Jaklič.

dr. Jadranka Sovdat
Predsednica

-
- [1] Glej odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-76/14 z dne 17. 4. 2014 (Uradni list RS, št. 28/14, in OdlUS XX, 25), 14. točka obrazložitve.
- [2] Prim. F. Grad v: I. Kaučič (ur.), Zakonodajni referendum, Inštitut za primerjalno pravo, GV Založba, Ljubljana 2010, str. 164.
- [3] Prim. J. Sovdat, Sodno varstvo referendumov, Pravniki, št. 9–10 (2013), str. 623.
- [4] Prim. sklep Ustavnega sodišča št. U-I-130/17, Up-732/17, 8. točka obrazložitve.
- [5] Prim. sklep Ustavnega sodišča št. U-I-130/17, Up-732/17, 6. točka obrazložitve.
- [6] Prim. J. Sovdat, nav. delo, str. 640 in 641.
- [7] V skladu s tretjim odstavkom 82. člena Ustave je volilni sodnik Ustavno sodišče, ko gre za volitve poslancev Državnega zbora.
- [8] Prim. sklep Ustavnega sodišča št. U-I-130/17, Up-732/17, 6. točka obrazložitve.
- [9] M. Pavčnik, Argumentacija v pravu, GV Založba, Ljubljana 2013, str. 152.
- [10] Glej npr. odločbo Ustavnega sodišča št. Up-624/11 z dne 3. 7. 2014 (Uradni list RS, št. 55/14, in OdlUS XX, 36).
- [11] Glej tudi 13. točko obrazložitve te odločbe.
- [12] Po 2. členu ZVRK se lahko referendumski kampanja začne najprej 30 dni pred dnem glasovanja, končati pa se mora najpozneje štiriindvajset ur pred dnem glasovanja.
- [13] Primerjaj sklep Ustavnega sodišča št. U-I-108/17 z dne 13. 7. 2017 (Uradni list RS, št. 41/17), 3. točka obrazložitve.

⇒

U-I-191/17-26
29. 1. 2018

Pritrdilno ločeno mnenje sodnice dr. Jadranke Sovdat

1. Soglašam z bistvenimi razlogi odločbe o ugotovitvi protiustavnosti zakona, ki ureja postopek, po katerem mora odločati Vrhovno sodišče v referendumskem sporu, in z bistvenimi razlogi, ki povedo, kakšno je protiustavno ravnanje vlade v referendumski kampanji. Soglašam tudi z opozorilom na pravne učinke ugotovitevne odločbe, ki sledijo ustaljeni ustavnosodni presoji, in z določenim načinom izvršitve odločbe. V ločenem mnenju dodajam:

A. nekaj poudarkov glede posameznih razlogov iz obrazložitve odločbe,

B. razloge, zakaj je ubrana pot za razrešitev spora, ki je nastal v zvezi s konkretnim referendumskim postopkom, prava, in

C. opozorila, da ima zakonodajalec v omari slovenske zakonodaje še nekaj ustavnopravnih okostnjakov, ki bodo slej ko prej popadali iz nje, če se z njimi (še naprej) ne bo hotel spoprijeti. Državni zbor in z njim Vlada, ki je ustavno določena predlagateljica zakonov, bi morala nujno poskrbeti za ustavnoskladne zakonske ureditve mehanizmov razreševanja sporov, ki se prav povsod (zakaj že

naj bi bila Slovenija izjema?) neizbežno pojavijo pri neposrednem odločanju volivcev bodisi o tem, komu na volitvah za čas mandata zaupati izvrševanje zakonodajne in (oziroma, kadar je ta neposredno voljena, ali) izvršilne oblasti, bodisi o predmetu odločitve, kadar gre za referendumsko odločanje – v tem primeru o zakonu.

2. Zakonodajalec seveda ni nekaj imaginarnega in brezosebnega – zakonodajalec so vsakokratni izvoljeni predstavniki ljudstva v parlamentu, katerih prvi naloga in odgovornost bi pravzaprav morali biti, da poskrbijo ne le za zakonski okvir poštene volilne tekme, da bi se ta lahko odvijala v vsakokratnem volilnem postopku, temveč tudi za zakonski okvir razreševanja volilnih sporov, če do njih pride. Zaupanje volivcev v poštenost volitev namreč hkrati vzpostavlja legitimnost oblasti, ki jo prav izvoljeni v imenu volivcev izvajajo; za to so dobili mandat na volitvah. Zaupanje se utrdi s tem, da se odstranijo dvomi o poštenosti volilnega postopka in o verodostojnosti volilnih izidov, na podlagi katerih so izvoljeni prišli na oblast. Zato bi morala biti vzpostavitev ustreznega mehanizma sodnega varstva temeljne politične pravice skupna obveznost vseh nosilcev zakonodajne oblasti. V tem pogledu še posebno ni in ne bi smelo biti kratkoročnih političnih interesov. Za vse bi moral obstajati le dolgoročni ustavni interes močne demokracije, ki izvajalce oblasti postavlja v funkcijo s svobodnimi in poštenimi volitvami. Sestavni del te demokracije je tudi vzpostavitev mehanizma za dejansko in učinkovito razreševanje volilnih sporov. V temelju gre tudi pri odločanju volivcev na referendumu za enaki potrebi po zaupanju volivcev v poštenost postopka neposrednega odločanja in v verodostojnost končnega izida. Volivci, ki s svojim glasovanjem na njem niso dosegli želenega izida, morajo zaupati v to, da je potekal referendumski postopek pošteno in da je izid referenduma verodostojen. Mehanizma za razrešitev obeh vrst sporov sta seveda volilni in referendumski spor. Upati je, da se bo vsaj po tej odločitvi premaknilo tudi pri volilnem sporu, kjer so ustavnopravni procesni problemi v pretežni meri enaki tem, s katerimi se je moralo tokrat ukvarjati Ustavno sodišče. Pri volitvah predsednika republike na primer zakonodajalec niti pomislil ni, da do spora lahko pride in da ga mora nekdo z avtoritativno odločitvijo razrešiti.

3. Razveljavitev volitev ali referendumov, če smo soočeni z nepoštenostjo postopkov in neverodostojnostjo izidov, ne pomeni šibitve teh demokratičnih procesov. Nasprotno, pomeni njihovo bistveno krepitev, ki vzpostavlja zaupanje volivcev v poštenost teh postopkov in s tem zaupanje v legitimnost oblasti. S tem pa tudi zaupanje v pravnost države, ki si ne zatiska oči pred spori, do katerih prihaja, ker ima vzpostavljene mehanizme, ki jih razrešujejo na praven način. Zato je zakonska ureditev teh mehanizmov tako pomembna, da bi lahko v vsakem posameznem primeru, ko se pojavijo, pristojni sodnik zagotovil učinkovitost pravic, ki se z njimi varujejo, še posebno človekovih pravic. Volilni in referendumski sodnik sta varuha poštenosti postopka neposrednega demokratičnega odločanja volivcev.

A. K razlogom iz obrazložitve odločbe

4. Najprej je treba poudariti, da v tej odločbi nimamo opravka s pravico zahtevati zakonodajni referendum, ki je opredeljena, kot že zadnjih nekaj let poudarja Ustavno sodišče, kot ustavna pravica^[1] v prvem odstavku 90. člena Ustave. Ima jo najmanj 40.000 volivcev. To ustavno pravico varuje, če bi ji Državni zbor nasprotoval, Ustavno sodišče v posebnem postopku na podlagi drugega odstavka II. razdelka Ustavnega zakona o spremembah 90., 97. in 99. člena Ustave Republike Slovenije^[2] ob smiselni uporabi 21. člena Zakona o referendumu in o ljudski iniciativi.^[3] V tem postopku, v katerem si stojita nasproti Državni zbor in predlagatelj zakonodajnega referenduma, Ustavno sodišče odloča, ali je sploh ustavno dopustno razpisati zakonodajni referendum, ki ga zahteva predlagatelj referenduma.

5. Tokratna odločba ne zadeva pravice zahtevati zakonodajni referendum. Na podlagi take pravice je bil konkretni referendum razpisan in izveden. Tokratna odločba zadeva zakonsko ureditev pravice glasovanja na referendumu, kot jo opredeljuje tretji odstavek 90. člena Ustave – daje jo vsem državljanom, ki imajo volilno pravico. Ta pravica je varovana kot človekova pravica s 44. členom Ustave. Udejanja se v referendumskem postopku, kadar je ta v skladu z ustavno določenimi pogoji (prvi in drugi odstavek 90. člena Ustave) razpisan. Njeno sodno varstvo se zagotavlja v referendumskem sporu, ki je posebna oblika sodnega varstva, po naravi precej podobnega volilnemu sporu.

6. Nekaj besed namenjam Kodeksu dobre prakse pri referendumih. Res je, da tako kot Kodeks dobre prakse v volilnih zadevah, ki ga je prav tako sprejela Beneška komisija (2002), tudi referendumski kodeks ni obvezujoč pravni vir. Vendar ni odveč opozoriti na način, na katerega sta kodeksa nastala. Ne gre za to, da bi Beneška komisija sprejela čisto nova priporočila, po katerih naj se vsi ravnajo. Nasprotno, kodeksa sta nastala na podlagi skrbnih strokovnih analiz dolgoletno uveljavljenih ustavnih standardov v demokratičnih državah – oziroma, kot izhaja že iz njihovih naslovov – iz njihovih dolgoletno uveljavljenih dobrih praks pri izvajanju volitev oziroma referendumov. Pri volilnem kodeksu, ki začinja s temeljnimi načeli urejanja volilne pravice, se celo izrecno poudarja, da gre za standarde, ki pomenijo evropsko volilno dediščino, ki je sestavni del evropske ustavne dediščine. Ta upošteva pluralnost ustavnih ureditev v posameznih državah, pa vendar prav na podlagi teh ustavnih ureditev vzpostavlja tista temeljna priporočila, ki so kljub siceršnjim raznolikostim skupna demokratičnim državam, v katerih je uveljavljena vladavina prava, v katerih se spoštujejo človekove pravice in temeljne svoboščine. Zato ne preseneča, da se Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP), ko odloča o zatrjevanih kršitvah volilne pravice pri zakonodajnih volitvah (3. člen Prvega protokola h Konvencij o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP), redno sklicuje na priporočila volilnega kodeksa[4] in jih s tem spreminja v obvezujoče temelje same vsebine aktivne in pasivne volilne pravice ter tudi skozi njihovo prizmo presoja dopustnost omejitev teh pravic, pa naj gre za obstoj aktivne volilne pravice, omejevanje kandidiranja ali za volilne spore po volilnem dnevu.

7. EKČP sicer ne varuje pravice glasovanja na referendumu.[5] Vendar ne glede na to lahko rečemo, da bi moral biti vpliv priporočil Kodeksa dobre prakse pri referendumih na zakonsko ureditev držav in njeno udejanjanje v temelju enak kot pri volilnem kodeksu. Gre za priporočila, nastala na podlagi dolgoletnih dobrih praks v demokratičnih državah, v katerih se (pogosto) izvajajo referendumi, da bi se zagotovilo prav tisto, kar je bistveno – pošten referendumski postopek in verodostojnost njegovega izida, ki ga morajo kot obvezujočega upoštevati tudi tisti, ki so mu nasprotovali.

8. Že glede na navedeno ni mogoče preprosto zamahniti z roko in reči, saj gre le za priporočila, ki nas takó in takó ne obvezujejo. Predvsem pa tega ni mogoče storiti zato, kar poudarja tudi odločba, ker z razlago določb Ustave pridemo prav do enakega sklepa, kot se ponuja glede posameznih vprašanj že v priporočilih Kodeksa, in to tako z vidika pravil referendumskega postopka in referendumskega spora, ki jih mora zakon urediti, kot tudi z vidika dopustnosti nastopanja Vlade kot organizatorja referendumске kampanje na zakonodajnem referendumu.

9. Ko gre za ustavnoskladno ureditev sodnega postopka, v katerem se razreši referendumski spor, se v celoti strinjam s pristopom, ki ga je ubralo Ustavno sodišče. Kot sem tudi sama že izrecno poudarila,[6] že iz načel pravne države izhaja, da mora zakonodajalec, kadar izrecno in posebej ureja možnost odločanja o posameznikovi pravici ali obveznosti, še toliko bolj, če gre za človekovo pravico, tudi izrecno urediti sodno varstvo, ki je tudi človekova pravica. V takih primerih mora biti iz zakonske

ureditve jasno razvidno, katera sodna pot je posamezniku dana, v kakšnem roku, kakšni sta njegovo trditveno in dokazno breme, kakšna so pooblastila sodišča pri odločanju in kakšna morebitna pravna sredstva ima na razpolago zoper prvostopenjsko sodno odločitev. Zato zakonodajalec teh obveznosti ne sme opuščati in se ne more zanašati na subsidiarni spor iz drugega odstavka 157. člena Ustave. Še toliko manj to lahko stori, ko gre za referendumski spor, prav iz razlogov, ki so v odločbi navedeni. Da subsidiarni upravni spor sploh ni ustavnoskladno sodno varstvo v tem primeru, je Ustavno sodišče izrecno povedalo v odločbi št. U-I-63/99 z dne 8. 5. 2003 (Uradni list RS, št. 48/03, in OdlUS XII, 41). V referendumskem sporu se ne morejo niti smiselno uporabljati pooblastila iz subsidiarnega upravnega spora, ki temelji na subjektivnem konceptu spora, kot tudi sicer velja za upravni spor,^[7] medtem ko referendumski spor temelji na objektivnem konceptu. Že zato ne pooblastila (kot še marsikatera druga pravila) subsidiarnega upravnega spora ne rednega upravnega spora po naravi stvari ne ustrezajo referendumskemu sporu. Postopek sodnega odločanja in pooblastila referendumskega sodnika mora zakonodajalec jasno in pomensko določljivo urediti.

10. Soglašam s tem, da se Ustavnemu sodišču v tej odločbi ni bilo treba opredeliti do tega, ali bi moral zakon za vložitev pritožbe na Vrhovno sodišče določiti ustrezen kvorum volivcev. V sprožilnem primeru te konkretne ustavnosodne presoje je pritožnik v roku že vložil pritožbo v skladu s tem, kar je določal ob njegovi vložitvi zakon. Tudi, če bi Ustavno sodišče odločilo, da je ureditev kvoruma nujno potrebna zaradi zagotavljanja učinkovitega sodnega varstva na Vrhovnem sodišču, odločitev ne bi mogla učinkovati v tem sprožilnem primeru, ker bi to pomenilo nedopustno retroaktivnost v sodnem postopku, ki ga je pritožnik že začel.^[8] Menim, da zakonodajalec v ureditvi referendumskega spora, ki jo bo moral sprejeti v odzivu na to odločbo, sicer lahko opredeli kvorum, lahko pa zagotovi dostop do referendumskega sodnika tudi vsakemu volivcu. Če se bo odločil za kvorum, pa ta vsekakor ne bo mogel veljati za predstavnika predlagatelja referendum, tj. predstavnika najmanj 40.000 volivcev, ki so predlagali zakonodajni referendum.

11. V celoti se strinjam z razlogi za protiustavnost ureditve, ki Vladi dovoljuje, da nastopa kot organizator referendumске kampanje, pri čemer se izrecno odloči, da bo propagirala odločitev za uveljavitev zakona in v ta namen uporabi proračunska sredstva. Prav tako se strinjam tudi z razlogi, ki dovolj natančno razlagajo, kaj Vlada vendarle sme storiti. Ustavno sodišče je pri tej presoji spremenilo svoje stališče iz odločbe št. U-I-295/07 z dne 22. 10. 2008 (Uradni list RS, št. 105/08, in OdlUS XVII, 56), ko je odločilo, da Državni svet zaradi ustavne pristojnosti zahtevati zakonodajni referendum lahko organizira in vodi referendumsko kampanjo. Pri tem je sicer izrecno navedlo, da je presojo opravilo le z vidika navedb in položaja Državnega sveta – navedbe pa so bile usmerjene zgolj v to, ali mu, kadar zahteva zakonodajni referendum, lahko Vlada dodeljuje za potrebe referendumске kampanje proračunska sredstva po prostem preudarku. Vprašanje je, zakaj je bil sploh potreben ta poudarek v navedeni odločbi. Tudi če ga ne bi bilo, bi bilo jasno, da v skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo Ustavno sodišče takó in takó opravi oceno ustavnosti zakona zgolj v okviru navedb predlagatelja (v tem primeru) – zgolj v okviru zatrjevanih protiustavnosti. Očitno so Ustavno sodišče vodili neki posebni razlogi za ta poudarek, vendar ti niso bili zapisani, kot kdaj pa kdaj to Ustavno sodišče izrecno stori, ko pove, da se mu ni bilo treba opredeliti do posameznih vprašanj. Ne glede na to ni mogoče spregledati, da je med razlogi v odločbi št. U-I-295/07 izrecno zapisano, da "pravica organizirati in voditi referendumsko kampanjo implicitno izhaja iz pristojnosti Državnega sveta, da zahteva zakonodajni referendum", pri čemer se je Ustavno sodišče v opombi sklicevalo prav na določbo zakona, ki ureja propagando. Ker je Državni svet tudi državni organ, je zato v sedanjí odločbi korektno reči, da Ustavno sodišče spreminja svoje prejšnje stališče, ker v bistvu za to tudi gre.

12. Za spremembo navedenega stališča je imelo Ustavno sodišče tokrat dovolj resnih ustavnopravnih razlogov, ki so v odločbi navedeni. V odločbi št. U-I-295/07 je bilo poudarjeno, da je treba Državnemu

svetu zagotoviti, "da lahko dejavno sodeluje tudi v referendumski kampanji, zlasti tako, da sodeluje pri seznanjanju in obveščanju volivcev" in s tem vpliva na njihovo odločanje. Kot je razvidno iz razlogov te odločbe, ima možnost sodelovanja tudi Vlada. Vendar lahko sodeluje le takó, da volivce obvešča stvarno (v pravniškem žargonu navadno doslej uporabljen izraz objektivno), celovito in transparentno, da torej predstavlja razloge, ki govorijo za uveljavitev zakona, kot razloge tistih, ki mu nasprotujejo, pri čemer se sama lahko opredeli do njih. Državni svet je, kot Vlada, državni organ. Res pa je tudi, da je njegov položaj pomembno drugačen od položaja Vlade – njegovo vlogo je Ustavno sodišče v odločbi št. U-I-295/07 poimenovalo kot "korekcijski mehanizem zakonodajne oblasti Državnega zbora". Pri tem je še posebno poudarilo njegovo bistveno drugačno organiziranost. Državni svet je zastopstvo ustavno opredeljenih interesov. V njem niso organizirane politične stranke (14. točka obrazložitve odločbe št. U-I-295/07), kar je seveda prav nasprotno od Državnega zbora in Vlade. Politične stranke namreč lahko vselej sodelujejo kot organizatorji referendumске kampanje, tudi tiste politične stranke, ki sestavljajo vladno koalicijo. Le da je jasno, da v ta namen ne morejo dobiti posebnih proračunskih sredstev. Zato položaja Vlade in Državnega sveta ni mogoče povsem enačiti. Za tokratno presojo pa je pomembno, da sta oba državna organa, ki se v celoti financirata iz proračunskih sredstev. Stališče je bilo zato treba spremeniti, čeprav se Državni svet zaradi spremembe Ustave v tem položaju ne bo več znašel. Opozoriti pa velja, da mora tisto, kar velja za oblast na ravni države, veljati tudi za lokalno oblast, ko gre za lokalne referendume. Tudi tam gre za pravico glasovanja na referendumu, ki je varovana s 44. členom Ustave, le da je njeno izvajanje, ko do lokalnega referenduma pride, omejeno na območje lokalne skupnosti.

B. Procesni poudarki

13. Ustavno sodišče je v svoji znani odločbi št. U-I-18/93[9] zelo jasno poudarilo, da pojem pravne države iz 2. člena Ustave vsebuje poleg materialnopravnega tudi procesni moment in da pravnost države ni samó v materialnem pravu države, temveč tudi v njenih institucijah in "predvsem v tem, kako te institucije v svojih postopkih zakon dejansko uporabljajo." To po mojem mnenju velja prav za vsa področja prava in prav za vse institucije te države, tudi za Ustavno sodišče, ki mora pri izvrševanju svojih pristojnosti zagotavljati pravnost države z vidika skladnosti njenega delovanja z Ustavo – torej ustavnopravnost države – v obeh pogledih. Zagotavljalo jo bo, če bo tudi samo ravnalo (ustavno)pravno, tudi v procesnem pogledu – po postopku, ki mu ga za odločanje določata Ustava in po pooblastilu iz prvega odstavka 162. člena Ustave zakon, ter hkrati spoštovalo pristojnosti in postopke, ki jih je v skladu z Ustavo zakon poveril drugim institucijam v sistemu državne oblasti.

14. Ko gre za varstvo pravice glasovanja na referendumu v konkretnem referendumskem postopku, niti Ustava, niti zakon (enajsta alineja prvega odstavka 160. člena Ustave) ne določata pristojnosti Ustavnega sodišča. Torej ima pristojnosti, ki jih ima nasploh, tj. da na zahtevo pristojnega sodnika v referendumskem sporu odloča o ustavnosti zakonov, ki jih je treba v tem sporu uporabiti, in da v postopku z ustavno pritožbo odloča, ali so bile v referendumskem sporu pred pristojnim sodnikom spoštovane človekove pravice (pri čemer lahko tudi v tem okviru ocenjuje ustavnost zakonov); seveda šele, ko referendumski sodnik odloči. Ustavno sodišče je ravnalo v skladu z navedenim, ko je s sklepom št. U-I-130/17, Up-732/17 z dne 28. 9. 2017 (Uradni list RS, št. 63/17) pobudnika in pritožnika napotilo, naj ustavnopravne ugovore zoper referendumski postopek o zakonu o t. i. drugem tiru najprej uveljavlja pred sodnikom, ki ga je zakon določil za pristojnega referendumskega sodnika. Opozorila sem že, da je Ustavno sodišče s svojo odločbo št. U-I-63/99 že presojalo ustavnopravne očitke, da zoper ugotovitev izida referenduma ni zagotovljeno sodno varstvo, ker naj t. i. subsidiarni upravni spor po drugem odstavku 157. člena Ustave ne bi ustrezal naravi stvari prilagojenega varstva pravice iz tretjega odstavka 90. člena v zvezi s 44. členom Ustave. Prav v tem pogledu je ugotovilo protiustavnost in hkrati razveljavilo zakonsko določbo, ki je omogočala, da bi se zakon, o katerem se

je odločalo na referendumu, lahko poslal v objavo pred pravnomočnostjo poročila o izidu, torej pred izčrpanim sodnim varstvom zoper poročilo o izidu zakonodajnega referenduma. Dokler ni končan postopek sodnega varstva pred Vrhovnim sodiščem, poročilo Državne volilne komisije ne more postati pravnomočno. To je posledica odločbe št. U-I-63/99. Torej pred odločitvijo Vrhovnega sodišča sploh ne more priti do uveljavitve zakona, ki je bil predmet referendumskega odločanja. Zato ni mogoče reči, da pravno sredstvo, ki ga ima pritožnik pred Vrhovnim sodiščem na voljo, v tem pogledu ni učinkovito. Menim pa, da bi lahko za sestavo pritožbe pred Vrhovnim sodiščem dal zakonodajalec na voljo rok osmih dni. Dvodnevni ali tridnevni roki so na mestu, kadar se zagotavlja sodno varstvo že med samim postopkom neposrednega odločanja, kot na primer zoper zavrnitev kandidature v volilnem postopku. Ko je dan glasovanja enkrat za nami in je s tem neposredno odločanje volivcev končano, je sicer res treba postopati hitro, vendar ne tako pretirano hitro, da bi zaradi tega pritožnika prikrajšali za čas, ki mu omogoča sestavo kakovostne vloge. Čeprav je na drugi strani tudi res, da je v sprožilnem primeru te ustavnosodne presoje po dnevu glasovanja preteklo precej časa, preden je Državna volilna komisija sprejela in objavila poročilo, zoper katerega je dovoljena pritožba.

15. Zakonodajalec se je odzval na odločbo št. U-I-63/99 in določil za referendumskega sodnika Vrhovno sodišče. Določil je tudi postopek, po katerem naj odloča. Pri tem je sicer zagrešil protiustavnosti, kar pa je bilo treba šele ugotoviti v tokratni presoji. Če zakonodajalec jasno določi pristojnega sodnika in jasno določi postopek, po katerem naj ta odloča, ni mogoče reči, da pravno sredstvo, s katerim se sproži tak sodni postopek, ne obstaja in še manj je mogoče reči, da je že samo po sebi to sodno varstvo neučinkovito. Ta sodni postopek ima lahko ustavnopravne pomanjkljivosti, zaradi katerih mu je mogoče očitati neučinkovitost. Vendar to še ne pomeni, da si zato lahko Ustavno sodišče vzame pristojnost Vrhovnega sodišča z ugotovitvijo, da je sodno varstvo, ki ga zakon izrecno ureja, neučinkovito, in namesto, da na podlagi ustavne pritožbe kot zadnje sodišče v državi kontrolira sodstvo, ali to pri sojenju spoštuje človekove pravice in temeljne svoboščine, samo sodi kot sodišče prve in zadnje stopnje. Nemalokrat je Ustavno sodišče v svojih odločitvah ugotavljalo protiustavnosti v zakonski ureditvi postopkov pred rednimi sodišči in pri tem vztrajno poudarjalo, da Ustava ne zagotavlja navideznih, pač pa učinkovite človekove pravice, zaradi česar je ugotavljalo protiustavnosti tudi v zakonski ureditvi pravice do sodnega varstva ali pravice do pritožbe. Pa zato še ni mogoče dopustiti, da bi Ustavno sodišče rednemu sodišču vzelo pristojnost, ki mu jo je zakon dal, in kar samo odločilo o zadevi. To ni ustavna vloga Ustavnega sodišča.

16. Če zakonodajalec ne zagotovi učinkovitosti pravice do sodnega varstva ali pravice do pritožbe takó, da sploh ne da na razpolago pravnega sredstva in ne določi pristojnega sodnika, ki bo odločil o njem, ju lahko po ugotovitvi protiustavnosti zakona z mehanizmi, ki jih ima na razpolago, v ustreznem postopku vzpostavi Ustavno sodišče samo, takó da z načinom izvršitve odločbe začasno stopi na zakonodajno polje, kar je že večkrat naredilo. Če to glede na okoliščine presoje seveda lahko stori, ker ne gre za preveč kompleksna vprašanja, katerih ureditev mora prepustiti zakonodajalcu.^[10] Če pa zakonodajalec uredi pravno sredstvo in določi pristojnega sodnika, pri tem pa bodisi določi nekatera protiustavna pravila bodisi protiustavno opusti njihovo uzakonitev, potem mora Ustavno sodišče s svojim posegom zagotoviti polno učinkovitost takega sodnega varstva tedaj, ko je k takemu odločanju v skladu z ustavnimi in zakonskimi pristojnostmi in po postopku, ki mu ga določata Ustava in zakon, poklicano. To je, kot sem že opozorila: ali v postopku z ustavno pritožbo po izčrpanju pravnih sredstev pred zakonsko določenimi pristojnimi rednimi sodišči, ki niso prepoznala ustavnopravne spornosti zakonske ureditve, ali pa na zahtevo zakonsko določenega pristojnega sodišča, ki resno podvomi o ustavnosti zakona, ki ga mora uporabiti pri sodnem odločanju. Prav v slednjem postopku smo tokrat odločili. Pritožnik je namreč v skladu s stališči iz citiranega sklepa Ustavnega sodišča sprožil postopek pred zakonsko določenim referendumskim sodnikom, to pa se je odzvalo na njegove ustavnopravne ugovore točno tako, kot mu veleva Ustava. Na podlagi 156. člena Ustave je Vrhovno sodišče prekinilo postopek svojega odločanja in se z zahtevo za oceno ustavnosti dveh zakonov obrnilo na Ustavno

sodišče, ker je ocenilo, da pomembnega dela zakonske procesne in dela zakonske materialne ureditve ne more razlagati ustavnoskladno.

17. Ustavno sodišče je s to odločbo opravilo svojo ustavno nalogo, ki jo imajo tako rekoč vsa ustavna sodišča – oceniti ustavnost zakona na zahtevo sodišča. Ni in tudi ne sme pa se pri tem spustiti na polje ugotavljanja dejstev iz konkretnega sodnega postopka, ki ga je Vrhovno sodišče prekinilo, in še manj bi smelo v okviru postopka t. i. konkretne ustavnosodne presoje zakona odvzeti Vrhovnemu sodišču pristojnost ter samo odločiti o pritožbi iz postopka, ki ga je Vrhovno sodišče prekinilo prav zato, ker samo ni pristojno odgovoriti na vprašanje, na katerega je moralo odgovoriti s to odločbo Ustavno sodišče. Ugotovitev protiustavnosti zakonov je namreč po Ustavi izključna pristojnost Ustavnega sodišča (prva alineja prvega odstavka 160. člena v zvezi s prvim odstavkom 161. člena Ustave). Odločiti o zadevi, ki jo je zakon dal v njegovo pristojnost, pa je po drugem odstavku 127. člena Ustave izključna pristojnost Vrhovnega sodišča. V pravni državi mu je nihče ne sme vzeti brez izrecne zakonske podlage. Tudi Ustavno sodišče to sme storiti le v postopku po prvem odstavku 60. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12 – v nadaljevanju ZUstS), vendar šele po tem, ko poprej zaradi kršitve človekove pravice, ki jo je Vrhovno sodišče zagrešilo pri sojenju, na podlagi prvega odstavka 59. člena ZUstS razveljavi sodno odločbo Vrhovnega sodišča. V postopku, ki ga je sodišče prekinilo po 156. členu Ustave, take sodne odločbe seveda sploh še biti ne more. Odveč je pravzaprav omeniti še, da se po odločbi Ustavnega sodišča, s katero odloči o zahtevi Vrhovnega sodišča za oceno ustavnosti zakona, v skladu z drugim stavkom 156. člena Ustave postopek nadaljuje pred Vrhovnim sodiščem – ne more in ne sme se torej (vsaj ne pred izpolnitvijo pogojev za ustavno pritožbo zoper odločitev Vrhovnega sodišča) nadaljevati pred Ustavnim sodiščem. Zame je tudi to pravnost kot nujna sestavina pravne države v dveh postopkih, ki jih določata Ustava in zakona – v postopku pred Vrhovnim sodiščem, ki je referendumski sodnik, in v postopku pred Ustavnim sodiščem, ki odloča o ustavnosti zakona, ki ga mora referendumski sodnik uporabiti pri odločanju.

18. Le enkrat je doslej Ustavno sodišče (po mojem mnenju sicer protiustavno, ker je imelo vse možnosti najprej vzpostaviti sodno varstvo) v postopku z ustavno pritožbo samo odločalo kot sodišče prve in zadnje stopnje, ne da bi mu Ustava ali zakon (ali način izvršitve odločbe Ustavnega sodišča, ki ima moč zakona!) to pristojnost dala. To je bil primer odvzema mandata poslancu.^[11] Vendar tega primera, ne glede na moje nestrinjanje v navedenem pogledu, ne moremo primerjati s tokratnim primerom referendumskega spora. Referendumski sodnik je tipični sodnik dejstev. To je (v terminologiji upravnega spora) tipični spor polne jurisdikcije, v katerem mora sodišče, ki ima to pristojnost, popolno ugotoviti ravnanja, ki sestavljajo upoštevni konkretni dejanski stan morebitnih nepravilnosti v referendumskem postopku, in na njihovi podlagi odločiti, kot ga zakon pooblašča.^[12] Zakonodajalec je v skladu z drugim odstavkom 127. člena Ustave izrecno določil, da je referendumski sodnik, ki odloča o pravnem sredstvu zoper poročilo pristojne volilne komisije, Vrhovno sodišče. Že zato se referendumski spor bistveno razlikuje od odvzema mandata poslancu, ko sodno varstvo v resnici v zakonu sploh ni bilo določeno, zaradi česar se je zastavilo najprej vprašanje, ali bi bil subsidiarni upravni spor ustavnoskladno pravno sredstvo. V primeru referendumskega spora je na to vprašanje že nikalno odgovorilo Ustavno sodišče z odločbo št. U-I-63/99, zakonodajalec pa se je nanjo tudi odzval – ko gre za določitev referendumskega sodnika popolnoma na enak način, kot ga je s svojim načinom izvršitve iz citirane odločbe postavilo Ustavno sodišče – določil je pristojnost Vrhovnega sodišča.

19. Vrhovno sodišče bo moralo na podlagi te odločbe Ustavnega sodišča odločiti v referendumskem sporu. Odločiti bo moralo hitro, čeprav ne bo moglo spoštovati instruksijskega roka, ki mu ga je zakon določil za odločitev. Ne le zato, ker je vmes moralo o ustavnosti dveh zakonov odločiti Ustavno

sodišče. Tudi splošno mora veljati, da ga morebiti ne bo moglo spoštovati, ker je pomembno predvsem to, da bo o pravnem sredstvu odločilo v poštenem sodnem postopku, v katerem bo spoštovalo pritožnikova ustavna procesna jamstva, in sodilo v skladu z ustavnimi izhodišči, ki jih je za tovrstno odločanje v tej odločbi opredelilo Ustavno sodišče. Poštenost referendumskega postopka in verodostojnost izida referenduma sta pomembnejši od spoštovanja instruksijskega roka, ki ga zakonodajalec določi sodišču za odločitev, vse, dokler sodišče postopa glede na naravo spora dovolj hitro.

C. Opozorilo in poziv k odpravi protiustavnosti tudi v volilnih sporih

20. Naš ustavodajalec se je pri ureditvi nadzora nad ustavnostjo in zakonitostjo volitev članov parlamenta zgledoval po nemški ureditvi. Zato Ustava prvi nadzor nad volitvami prepušča Državnemu zboru, zoper njegovo odločitev pa dovoljuje pritožbo na Ustavno sodišče, ki takó postane volilni sodnik na prvi in zadnji stopnji (tretji odstavek 82. člena Ustave). Ta rešitev (v primerjavi s francosko in avstrijsko) ni bila najboljša, vendar je, kakršna je, in zakonodajalec bi ji moral slediti. Zato bi moral zakonodajalec, če je ustavodajalec že povzel nemško ustavno ureditev, povzeti še ureditev zakona o nadzoru volitev, ki v ZRN zelo natančno določa postopek odločanja o pritožbi kandidatov in volivcev zaradi zatrjevanih volilnih nepravilnosti pred parlamentom. Tega ni storil. Zato nimamo ustrezne ureditve dostopa do volilnega nadzora v parlamentu, pri čemer ga volivec sploh nima (niti dostopa do volilnega sodnika nima!). Nimamo postopka, v katerem je treba med drugim spoštovati načelo kontradiktornosti, ne ustrezne ureditve trditvenega in dokaznega bremena tistega, ki izpodbija volitve. Nimamo ustrezne ureditve pooblastil Državnega zbora, ki bi seveda moral imeti tudi pooblastilo razveljaviti volitve, če bi ugotovil, da je prišlo do volilnih nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na volilni izid. Tudi volilni sodnik se sreča s podobnimi vprašanji, ki so bila tokrat predmet ustavnosodne presoje. Imamo pa nakopičena[13] pravna sredstva (dvojnost, ki jo omenja tudi odločba[14]), ki se začnejo pri volilni komisiji, ki ima edina zakonsko pooblastilo za razveljavitev volitev, pri čemer zoper to odločitev, spet ustavno nedopustno, ni zagotovljeno sodno varstvo. Vse ustavnopravne pomanjkljivosti, ki jih je zakonodajalec zagrešil že pri volilnem sporu pri volitvah poslancev,[15] je zaradi temeljno enakih rešitev zagrešil (in jim nekatere še dodal) tudi pri drugih volitvah - državnih, evropskih in lokalnih. Čeprav imamo na zakonski ravni o predsedniku republike le zakon o njegovih volitvah, pa ta ni uredil volilnega spora. Še posebno pri teh volitvah je še toliko prej lahko odločilen en glas, namenjen temu ali onemu predsedniškemu kandidatu, pa zakonodajalec ni določil niti volilnega sodnika, kaj šele vsega drugega, kar bi bilo treba.[16]

21. Še posebno je treba poudariti, da mora biti v volilnem sporu dovoljeno uveljavljati vse volilne nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na volilni izid, torej ne le nepravilnosti v samem postopku glasovanja oziroma o ravnanju pristojnih volilnih organov z volilnim gradivom, pač pa tudi vse odločitve in ravnanja v povezavi z obstojem volilne pravice (volilni imeniki), veljavnostjo kandidatur in spoštovanjem pravil o volilni kampanji, vključno z njenim financiranjem. Vsi postopki varstva, vključno z volilnim sporom pred volilnim sodnikom, pa morajo biti urejeni jasno in pomensko določljivo z bistvenim poudarkom, da so prilagojeni posebni naravi volilne pravice, čemur morajo biti prilagojena tudi pooblastila volilnih sodnikov in med njimi najpomembnejše pooblastilo za razveljavitev volitev.

22. Če bo zakonodajalec glede volilnih sporov še naprej tiščal glavo v pesek, bomo slej ko prej soočeni z enakimi ustavnimi vprašanji, s katerimi smo bili soočeni tokrat. Problemi bodo lahko pravzaprav še mnogo hujši, ker ne bo šlo le za vprašanje sprejetja enega od zakonov, temveč za vprašanje zagotavljanja učinkovitosti oblasti nasploh. Temu je pri parlamentarnih volitvah namenjeno čimprejšnje konstituiranje parlamenta po volilnem dnevu zaradi postavitve vlade. Če je treba

razveljaviti volitve, ker se volilni postopek ni odvijal pošteno in ni mogoče zaupati v verodostojnost volilnih izidov, je jasno, da bo to ovira vzpostavitvi učinkovite oblasti, dokler take volilne nepravilnosti ne bodo sanirane z novimi volitvami. Če bo moralo zato, ker zakonodajalec ni opravil svoje ustavne vloge pri urejanju mehanizmov volilnih sporov, Ustavno sodišče spet najprej odločiti o oceni ustavnosti zakona, ki ureja postopek volilnega spora, bo ta čas samo še pomembno daljši, četudi bo Ustavno sodišče svojo vlogo, kot tokrat, opravilo v sorazmerno kratkem času.

dr. Jadranka Sovdat
Sodnica

-
- [1] Glej 21. točko obrazložitve odločbe Ustavnega sodišča št. U-II-1/12, U-II-2/12 z dne 17. 12. 2012 (Uradni list RS, št. 102/12, in OdlUS XIX, 39).
- [2] Uradni list RS, št. 47/13 – UZ90,97,99.
- [3] Uradni list RS, št. 26/07 – uradno prečiščeno besedilo – ZRLI.
- [4] Glej npr. sodbo ESČP v zadevi *Petkov in drugi proti Bolgariji* z dne 11. 6. 2009.
- [5] Glej npr. odločitvi ESČP o dovoljenosti pritožb v zadevah *Hilbe proti Liechtensteinu* z dne 7. 9. 1999 in *Niedzwiedz proti Poljski* z dne 11. 3. 2008.
- [6] Glej 21. točko delno odklonilnega, delno pritrdilnega ločenega mnenja k sklepu št. Up-790/14, U-I-227/14 z dne 21. 11. 2014.
- [7] O tem, da že iz Ustave izhaja subjektivni koncept upravnega spora, glej E. Kerševan, V. Androjna, *Upravno procesno pravo: upravni postopek in upravni spor*, IUS Software GV Založba, Ljubljana 2017, str. 508.
- [8] Primerjaj M. Pavčnik, Časovnost razlage zakona, *Pravnik*, 72 (2017) 7–8, str. 471–494.
- [9] Odločba z dne 11. 4. 1996 (Uradni list RS, št. 25/96, in OdlUS V, 40), 20. točka obrazložitve.
- [10] Primerjaj sodbi Zveznega ustavnega sodišča ZRN št. 2BvC 1/07, 2 BvC 7/07 (2008) in št. 2BvC 4/10, 2BvC 6/10, 2 BvC 8/10 (2011).
- [11] Glej sklep Ustavnega sodišča št. Up-790/14, U-I-227/14 in odločbo z dne 4. 6. 2015 (Uradni list RS, št. 42/15, in OdlUS XXI, 3).
- [12] Drugače lahko ravna, če lahko že na podlagi zatrjevanih nepravilnosti presodi, da te očitno niso mogle vplivati na poštenost referendumskega postopka in verodostojnost izida referenduma.
- [13] To neustrezno kopičenje pravnih sredstev se začne že v kandidacijski fazi; glej J. Sovdat, *Volilni spor*, GV Založba, Ljubljana 2013, str. 191–200.
- [14] S tem nočem reči, da bi bilo narobe, ko bi zakonodajalec dal najprej v kratkem roku posebno pravno sredstvo na pristojno volilno komisijo, s katerim je mogoče odpraviti t. i. računske napake pri ugotavljanju volilnih izidov (vključno z zahtevo za ponovno štetje), ki se lahko končajo največ z drugačno ugotovitvijo volilnega izida, vse druge ugovore pa omogočil v posebnem enotnem pravnem sredstvu; pri poslancih seveda najprej na Državni zbor.
- [15] Več o tem J. Sovdat, nav. delo, str. 249–271.
- [16] Glej prav tam, str. 278–290, in J. Sovdat, *Pasivna volilna pravica, kandidiranje in varstvo volilne pravice*, v: I. Kaučič (ur.), *Ustavni položaj predsednika republike*, Inštitut za lokalno samoupravo in javna naročila (Lex localis), Maribor 2016, str. 149–183.

⇒

U-I-191/17-28

29. 1. 2018

PRITRDILNO LOČENO MNENJE SODNIKA DDR. KLEMNA JAKLIČA K ODLOČBI ŠT. U-I-191/17 Z DNE 25. 1. 2018

Katero je referendumsko sodišče? Argument izvotlitve pravice

Za izrek sem glasoval, a želim pojasniti svoj glas, ker sem se v razpravi zavzemal za precej drugačno odločitev, ki je sicer pritegnila nekaj glasov, a ne večine. Takšna drugačna odločitev bi povsem zagotovila, da do izvotlitve pravice tistih, ki so na referendumu glasovali (bodisi ZA ali PROTI), ne bi moglo priti. Tega pa za sedanjo odločitev ni mogoče trditi. V kolikor bi Vrhovno sodišče o potrditvi/razveljavitvi referenduma odločilo ekspresno hitro, je tudi na podlagi sedanje odločitve Ustavnega sodišča morda še nekaj malega možnosti, da do izvotlitve pravice ne pride. Toda nevarnost, da je s takšno odločitvijo, ki žogico kot pri pingpongu znova vrača Vrhovnemu sodišču, Ustavno sodišče kar samo prispevalo k izvotlitvi pravice, je žal mnogo večja. Ker sem se iz tega razloga zavzemal za drugačno rešitev, tovrstno breme morebitne neuresničitve temeljnih pravic tistih, ki so na referendumu glasovali, ni na moji vesti.

Zavzemal sem se za to, da Ustavno sodišče o vprašanju potrditve/razveljavitve referenduma odloči samo in s tem gordijski vozal dokončno razreši v najkrajšem možnem roku.^[1] V tej zadevi je – zaradi učinkovitega varstva pravic – namreč čas ključnega pomena. Nisem imel razloga, da ne bi verjel trditvam Državnega zbora in Vlade, da je projekt Drugi tir verjetno ogrožen ali celo onemogočen, če končna odločitev glede veljavnosti referenduma ne bo pravočasna. Da bi država še lahko počrpala za projekt že odobrena evropska sredstva (seveda v primeru, če bi bil rezultat referenduma potrjen kot ustavnoskladen), bi moralo biti vprašanje veljavnosti referenduma dokončno razrešeno zelo hitro, najbrž enkrat februarja ali vsaj marca. V nasprotnem primeru bi bile pravice tistih, ki so na referendumu glasovali ZA zakon in so, ob predpostavki njegove skladnosti z Ustavo, na referendumu uspeli, v praksi neuresničene in s tem izničene oziroma izvotljene. Prav tako – čeprav nekoliko drugače in manj – ob takšnem večkratnem podajanju primera med Vrhovnim in Ustavnim sodiščem trpi tudi učinkovitost pravic tistih, ki so glasovali PROTI. Od tod opis "od Poncija do Pilata", s katerim sem zame nevzdržno situacijo označil že v svojem odklonilnem ločenem mnenju k prvi odločitvi v tem primeru (sklep Ustavnega sodišča št. U-I-130/17 in Up-732/17, z dne 28. 9. 2017, Uradni list RS, št. 63/17).

Že v tistem odklonilnem ločenem mnenju sem opozoril na to, da varstvo pred Vrhovnim sodiščem ni učinkovito, in navedel vrsto razlogov, zakaj je tako. Ker je varstvo pred Vrhovnim sodiščem dejansko neučinkovito (kot zdaj izrecno priznavata tudi Vrhovno in Ustavno sodišče), je Ustavno sodišče v svoji prejšnji odločitvi že takrat povsem napačno poslalo primer na Vrhovno sodišče, ki ga je slednje zdaj ravno iz razlogov tamkajšnjega neučinkovitega varstva vrnilo nazaj Ustavnemu sodišču. Namesto, da ga je pošiljalo pred forum, kjer je bilo varstvo neučinkovito, bi po veljavni

doktrini Ustavno sodišče že takrat moralo odločiti sâmo. Tako bi pravicam zagotovilo ustavno zajamčeno učinkovito varstvo ter jih zavarovalo pred nevarnostjo njihovega neuresničenja, ki zdaj resno grozi.

Ustavno sodišče je že izoblikovalo prakso o tem, kako postopati in zavarovati uresničitev pravice v posebnih primerih, ko obstoječe varstvo pred rednimi sodišči ne nudi učinkovitega varstva. Ta precedenčna praksa izrecno in jasno zahteva, da zaradi nujnega hitrega zavarovanja pravice v takih primerih odloči Ustavno sodišče sâmo.

V zadevi odvzema poslanskega mandata Janezu Janši (sklep Ustavnega sodišča št. Up-790/14 in U-I-227/14, z dne 21. 11. 2014, Uradni list RS, št. 85/14) je Ustavno sodišče precedenčno razložilo, da v specifičnih primerih, ko (1) gre za pomembno pravico (tam pravico biti voljen, tu v sedanji zadevi pa aktivno pravico do glasovanja na referendumu, v obeh primerih gre za temeljni človekovi pravici), (2) ko se varuje pomemben interes države (tam delovanje Državnega zbora v povsem polni sestavi, tu uresničitev projekta, za katerega država zatrjuje strateško pomembnost), ter (3) ko to terja časovna omejenost pravice (tam omejenost poslanskega mandata na štiri leta, tu še bolj omejen rok, ki še omogoči počrpanje evropskih sredstev), Ustava še posebej zahteva, da je "zagotovljeno hitro in učinkovito sodno varstvo".^[2] Če v takšnih primerih učinkovito varstvo ne obstaja, je pravica ogrožena, kar vodi do njene izvotlitve v dejanskem življenju, kar pa ne more biti v skladu z Ustavo. V primeru poslanskega mandata Janeza Janše je Ustavno sodišče predvideno sodno varstvo (tam upravni spor) pravilno ocenilo za neučinkovito, in sicer z argumentom, da gre pri upravnem sporu za (1) dvostopenjsko razsojanje, ki se mu naposled pridruži še tretja stopnja v postopku ustavne pritožbe, kar v opisanih okoliščinah primera vzame preveč časa, ter (2) ker sodišče v upravnem sporu nima izrecnih zakonskih pooblastil za vrnitev mandata^[3] in prav tako ne za kak poseben postopek pospešenega odločanja:

"Glede na navedeni okoliščini, ki terjata hitro in učinkovito reševanje sporov v zvezi s predčasnim prenehanjem poslanskega mandata, je očitno, da upravni spor kot rezervno sodno varstvo ni prilagojen reševanju teh sporov. Postopek upravnega spora, kakor ga ureja ZUS-1, je dvostopenjski: na prvi stopnji odloča upravno sodišče, ki glede na prebivališče tožnika sodi na sedežu ali na zunanjem oddelku (9. in 11. člen ZUS-1), o pritožbi, reviziji ali obnovi pa odloča Vrhovno sodišče. Tožba ne ovira izvršitve izpodbijanega akta, zoper odločitev o začasni odredbi (o zadržanju izvrševanja ali začasni ureditvi stanja) je dovoljena pritožba. Zoper odločitev sodišča prve stopnje je glede na vrsto odločitve dovoljena pritožba oziroma revizija. Seznam pooblastil, ki jih ima upravno sodišče za ukrepanje, ne vsebuje izrecnega pooblastila za ponovno vzpostavitev poslanskega mandata. V ZUS-1 ni zahteve po vodenju upravnega spora polne jurisdikcije, pa tudi ne določb, ki bi se uporabljale v postopkih, kjer zahteva narava spora hitro odločanje (npr. krajši procesni roki). Odločitve sodišč pa je mogoče izpodbijati še pred Ustavnim sodiščem v postopku z ustavno pritožbo."^[4]

Ker je bilo obstoječe sodno varstvo pred rednim sodiščem spoznano za neučinkovito (prav tako kot izrecno tudi sedaj v referendumskem v primeru pred nami), je Ustavno sodišče v tisti precedenčni sodbi vzpostavilo stališče, da je v takih primerih uresničitev pravice zavarovana samo, če Ustavno sodišče kar sâmo - in s tem brez odlašanja - odloči o zadevi. To je v primerih neučinkovitega varstva pred rednim sodiščem po precedenčnem stališču Ustavnega sodišča edina ustavnoskladna možnost:

"Ustavno sodišče je že večkrat poudarilo, da ni namen Ustave, da bi človekove pravice priznala zgolj formalno in teoretično, pač pa je ustavna zahteva, da mora biti zagotovljena možnost učinkovitega in dejanskega izvrševanja človekovih pravic (odločba št. Up-275/97 z dne 16. 7. 1998 (OdlUS VII, 231)). Ta ustavna zahteva pomeni tudi dolžnost države, da zagotovi učinkovito pravno sredstvo za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Zahteva po učinkovitem pravnem sredstvu izhaja tudi iz 13. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 - EKČP) [...] Očitna neprilagojenost postopka v upravnem sporu za reševanje spora o prenehanju poslanskega mandata pomeni, da [...] ni zagotovljeno učinkovito sodno varstvo, kar ima za posledico, da pritožniku ni zagotovljeno učinkovito varstvo pasivne volilne pravice. Če pravno sredstvo ni učinkovito, je tako, kot da pravno sredstvo ne obstaja. Če pa pravno sredstvo ne obstaja, ga tudi izčrpati ni mogoče. Zato je izpolnjena procesna predpostavka za odločanje o ustavni pritožbi."[\[5\]](#)

Če bi sledili tej ustaljeni praksi Ustavnega sodišča, bi o primeru po vsebini morali odločiti sami - torej ne le o ustavnoskladnem okviru odločanja (ustavnost ZVRK in ZRLI), ampak znotraj takega okvira tudi o tem, ali ga je Vlada v resnici kršila ali pa ne, ter (pod pogojem, da ga je) še o tem, ali so bile kršitve takšne, da so vplivale ali bi lahko vplivale na sam rezultat referendumu. Le s takšno dokončno odločitvijo o bistvu zadeve bi z gotovostjo zavarovali učinkovito varstvo pravice glasovanja na referendumu tako tistih, ki so glasovali PROTI zakonu, in v opisanih okoliščinah časovne omejitve še bolj tistih, ki so glasovali ZA zakon. Kaj pomaga pravica, ki pa je ni mogoče uresničiti, ker je prišla prepozno, namreč šele po tem, ko je rok za počrpanje že dodeljenih evropskih sredstev potekel in je s tem uresničitev projekta (kot to zatrjuje država) onemogočena? Morebitni protiargument, da je pravica pač počasna in da je Vlada vedela, v kaj se spušča, po moji oceni očitno ne more uspeti. Ne gre za pravice Vlade, temveč za temeljne ustavne pravice posameznikov, ki so glasovali na referendumu, za obstoj neurejenega (neučinkovitega) varstva pa ti ne morejo odgovarjati s svojimi lastnimi temeljnimi pravicami. Ne posameznik, temveč država, vključno z Ustavnim sodiščem, ki ima za takšne primere ustrezne remedije in jih mora ustrezno in odgovorno uporabiti, nosi breme neurejenega sodnega varstva.[\[6\]](#)

Da je (zame povsem neprepričljiv) odklon od precedenčne prakse Ustavnega sodišča za pravice lahko resnično usoden in da k temu prispeva celo Ustavno sodišče samo, je nazorno razvidno iz dejstva, da je slednje s svojima zadnjima dvema odločitvama v zadevi "Drugi tir" ustvarilo ne tri stopenjsko varstvo (kot je bilo to v primeru mandata Janeza Janše in je bilo spoznano za predolgo ter zato neučinkovito), ampak celo petstopenjsko (sic!) varstvo. Najprej je o zadevi odločalo Ustavno sodišče (prvi forum), ki je primer poslalo Vrhovnemu (drugi forum), ki je sedaj zadevo vrnilo Ustavnemu (tretji forum), ki jo sedaj vrača Vrhovnemu (četrti forum), od koder bo sledila ustavna pritožba tiste strani, ki bo pred Vrhovnim sodiščem izgubila, nazaj na Ustavno sodišče (peti forum).[\[7\]](#) Kdo verjame, da bo ob - ne treh, ampak petih - stopnjah odločanja v primeru, ki sicer terja hitro odločitev, dokončna odločitev sprejeta še pred kratkim rokom za počrpanje sredstev, ki naj bi bila predpogoj uresničitve morebitne pravice? Bojim se, da je možnost zelo majhna, a ker ob ekspresni odločitvi Vrhovnega sodišča morda še obstaja, sem glasoval za takšen izrek, pri čemer pa sem kot še pravilnejšo zagovarjal rešitev, po kateri bi Ustavno sodišče samo odločilo o zadevi. S tem bi z enako močjo, in torej enakim spoštovanjem, zavarovalo učinkovito varstvo pravic obeh skupin državljanek in državljanov, ki so na referendumu glasovali.[\[8\]](#)

Če bi pri takšni vsebinski presoji večina ustavnih sodnikov naposled morda odločila, da referendum potrdi (ker npr. vpliv zatrjevane kršitve ni bil takšen, da je vplival ali bi lahko vplival

na sam končni rezultat referendumu), bi takšno odločitev večine, ne glede na to kakšna bi bila moja lastna ocena, sprejel kot eno od mogočih legitimnih razlag, ki je znotraj polja t. i. "razumnega nesoglasja".^[9] Prav tako, kot bi za razumnega štel morebitni nasproten zaključek večine; ne nazadnje, še strokovnjaki s področja proučevanja javnega mnenja (kar ustavni sodniki nismo) si glede zaključka o teh vprašanjih najbrž ne bi bili edini. Kar sprejemem mnogo težje, je dejstvo, da Ustavno sodišče, ob bolj ali manj nemi večini (z izjemo kakšne posamezne sodnice oziroma sodnika, ki pa argumentov ustaljene prakse po moji oceni očitno ne uspe zavrniti), odstopa od precedenčno vzpostavljenega učinkovitega varstva temeljnih pravic in celo samo aktivno vzpostavlja nevarnost njihove izvotlitve in neenakega obravnavanja.

DDr. Klemen Jaklič
Sodnik

[1] Pritožnik pred Vrhovnim sodiščem, g. Vili Kovačič, ki mu je Ustavno sodišče v skladu z ZUstS s posebnim sklepom priznalo status udeleženca tudi v konkretnem postopku presoje zahteve Vrhovnega sodišča, je v svoji vlogi izrecno navajal, naj Ustavno sodišče ob določenih pogojih (ki so izpolnjeni) njegovo pisanje šteje kot ponovno vlogo Ustavnemu sodišču ter naj o njej vsebinsko odloči. Ker gre pri tej vlogi po vsebini za ustavno pritožbo, je ta formalna procesna predpostavka za meritorno odločitev (vložena ustavna pritožba) izpolnjena.

[2] Točka 10. obrazložitve: "Okoliščini, da gre za hud poseg v pasivno volilno pravico poslanca in spor o odvzemu poslanskega mandata terjata hitro in učinkovito sodno varstvo. Za zagotovitev učinkovitega izvrševanja zakonodajne oblasti je nujno, da se čim hitreje razreši vprašanje utemeljenosti odvzema mandata poslanca Državnega zbora, ki je splošno predstavniško telo. Zato mora biti v primeru spora zagotovljeno hitro in učinkovito sodno varstvo. Hitro odločanje terja tudi omejena dolžina mandata poslanca, ki traja štiri leta."

[3] Prav tako kot tudi Vrhovno sodišče v tem primeru v zakonu ni imelo pooblastila razveljaviti poročilo Državne volilne komisije o izidu referendumu zaradi morebitnih kršitev v referendumski kampanji.

[4] Sklep Ustavnega sodišča št. Up-790/14 in U-I-227/14, 11. točka obrazložitve.

[5] Prav tam, 12. in 13. točka obrazložitve.

[6] Glej tudi obrazložitev Ustavnega sodišča (citirano v opombi 4), ki pojasni, da gre seveda za dolžnost države.

[7] Če pred Vrhovnim sodiščem izgubi pritožnik g. Vili Kovačič, ima možnost ustavne pritožbe. Če izgubi Vlada, ta nima možnosti ustavne pritožbe, a lahko ustavno pritožbo vložijo katerakoli skupina referendumskih volivcev, ki sicer v spor še vedno lahko vstopi kot stranski intervenient (do pravnomočnosti) ali sospornik, če v spor vstopi pravočasno (glej Zakon o pravnem postopku, ki se po izrecnem napotilu ZUstS uporablja analogno).

[8] Morebitni protiargument, da naj to ne bi šlo zato, ker da naj bi dejstva vselej moralo presojati zgolj redno sodišče, očitno ne more uspeti. Ustavno sodišče ima namreč ravno za takšne urgentne primere

v ZUstS izrecno določeno pristojnost, da opravi javno obravnavo, ko in če mora za svojo odločitev razrešiti tudi vidike dejanskega stanja. Izvedbo te zakonske pristojnosti med drugim izrecno predlaga tudi neposredni udeleženec v postopku, g. Vili Kovačič. V takšnih okoliščinah bi bil protiargument, da o odločilnih elementih dejanskega stanu lahko presoja le redno sodišče, očitno pavšalen in napačen.

[9] "Reasonable Disagreement", John Rawls, *Political Liberalism*, Columbia University Press, 1993.

⇒

Vrsta zadeve:

ocena ustavnosti in zakonitosti predpisov in drugih splošnih aktov

Vrsta akta:

zakon
zakon

Vlagatelj:

Vrhovno sodišče Republike Slovenije, Ljubljana

Datum vloge:

12. 12. 2017

Datum odločitve:

25. 1. 2018

Vrsta odločitve:

odločba

Vrsta rešitve:

ugotovitev - je v neskladju z Ustavo/zakonom
ugotovitev - je v neskladju z Ustavo/zakonom

Objava:

Uradni list RS, št. 6/2018 in OdlUS XXIII, 1

Dokument:

US31324