



REPUBLIKA SLOVENIJA USTAVNO SODIŠČE

Up-763/03
21. 4. 2004

Pritrdilno ločeno mnenje sodnika dr. Ribičiča

1. Vprašanje, ali naj Ustavno sodišče sprejema ugotovitvene odločbe, ko na podlagi ustavne pritožbe presoja o kršitvah človekovih pravic, je že dalj časa odprto. Pri tem seveda ne govorim o ugotovitvenih odločbah nasploh, oziroma se ne dotikam tiste vrste ugotovitvenih odločb, s katerimi Ustavno sodišče ugotovi neustavnost nekega predpisa in določi zakonodajalcu rok za odpravo te neustavnosti. Takšne ugotovitvene odločbe je začelo Ustavno sodišče izdajati še preden je v Zakonu o ustavnem sodišču dobilo za to eksplicitno podlago. Pridobile so si domovinsko pravico za vse primere, v katerih gre za ugotovitev, da je v predpisu protiustavna pravna praznina, ki je zato, ker ne obstoji, tudi ni mogoče razveljaviti, in za primere, ko bi razveljavitev povzročila hujše protiustavno stanje, kot ga povzroča ureditev, za katero ugotavlja Ustavno sodišče, da je protiustavna. Za originalne "tehnike" odločanja, ki jih je po sprejemu Ustave razvilo Ustavno sodišče, v glavnem velja, da so nastale na podlagi prepričanja, da je "pri odločanju v postopkih presoje predpisov dovoljeno vse, kar je manj kot takojšnja razveljavitev ali odprava predpisa v celoti." [1] Sprašujem se, ali je bil takšen, pogumen, lahko bi rekli aktivističen, odnos Ustavnega sodišča upravičen samo v prvih letih po sprejemu Ustave in zakaj ga ne bi mogli uporabiti tudi danes, ko smo soočeni z vprašanjem, ali lahko Ustavno sodišče z ugotovitveno odločbo ugotovi hujšo (procesno) kršitev pravic, ki jo zatrjuje ustavni pritožnik?

2. Postopno se je izoblikovala praksa Ustavnega sodišča, po kateri le-to uporablja ugotovitveno odločbo pri kršitvah z Ustavo določenih človekovih pravic, čeprav ostaja po moji oceni ta praksa za zdaj v preozkih okvirih. Pomisleki zoper širšo uporabo ugotovitvenih odločb so verjetno povezani povsem s prepričanjem, da je Ustavno sodišče, ki se mora ne glede na posebnosti svojega ustavnega položaja podrežati splošnim zakonitostim delovanja in odločanja sodišč. Moje stališče je drugačno. Po mojem mnenju je zaradi specifičnega položaja Ustavnega sodišča in iz drugih razlogov sprejemanje ugotovitvenih odločb zelo primerna in bo sčasoma postajala vse pomembnejša "tehnika" odločanja.

3. Sprejem ugotovitvene odločbe je na mestu takrat, ko ni smiselno ali sploh ni mogoče razveljaviti pravnomočne sodne odločbe. Zato tudi ni čudno, da je prišlo do doslej najbolj poglobljene razprave med pristaši in nasprotniki ugotovitvenih odločb ravno pri vprašanju, ali lahko zasebni in subsidiarni tožilec z ustavno pritožbo uveljavljata pred Ustavnim sodiščem kršitev procesnih pravic, čeprav Ustavno sodišče (seveda) ne sme posegati v pravnomočno oprostilno sodbo. Z večino petih proti štirim glasovom je bilo odločeno, da zasebni in subsidiarni tožilec nimata pravice do vlaganja ustavne pritožbe [2] in v desetinah kasnejših podobnih primerov so bile njune ustavne pritožbe zato zavržene. Podoben precedenčni učinek bo imel tudi naslovni primer.

4. Funkcijo ugotovitvene odločbe v primerih, ko Ustavno sodišče ne sme ali noče poseči v pravnomočno sodbo, vidim v vzpostavljanju posebne vrste ravnotežja. Kadar taka odločba pove, da so bile pritožniku kršene ustavne pravice, to sicer nima vpliva na veljavnost sodbe, pomeni pa za pritožnika pomembno moralno zadoščenje, podano z avtoriteto Ustavnega sodišča.

5. Najpomembnejša funkcija ugotovitvene odločbe je torej moralno zadoščenje za pritožnika, ki dobi z njo priznanje o kršitvi njegovih ustavnih pravic v kazenskem postopku. Čeprav Ustavno sodišče ne more poseči v pravnomočno sodbo, ali pa prav zato, je ugotovitev o kršitvi za pritožnika velikega pomena. Za drugo stran, v čigar interesu je ohranjanje nedotaknjene pravnomočne sodbe, pa taka ugotovitev nima ali vsaj nima pomembnejših negativnih učinkov. Druga pomembna funkcija ugotovitvene odločbe je, da opozarja sodišča na storjene napake in prispeva k temu, da se v prihodnje ne bodo ponavljale. Seveda je opozorilo na storjene napake najbolj prepričljivo takrat, ko pride zaradi njih do razveljavitve odločbe, sprejete v postopku, v katerem so bile napake storjene. Toda to ni vedno mogoče ali smiselno. V nekaterih primerih pa ima lahko ugotovitvena odločba Ustavnega sodišča še tretjo funkcijo in sicer, da predstavlja eno od podlag pri uveljavljanju eventualnih odškodninskih

zahtevkov pritožnika. Seveda je res, da ugotovitev o procesnih kršitvah "vržejo senco dvoma" tudi na pravnomočno odločbo. To pa po mojem mnenju ni zadostni razlog, da bi opustili prakso ugotovitvenih odločb, je pa argument za to, da se uporabljajo samo v posebej utemeljenih primerih. Po mojem mnenju ustavnosodno odločanje o ustavnih pritožbah v mnogih zapletenih primerih ne more biti črno-belo, pri čemer bi morala ena stran vse dobiti in druga vse izgubiti.

In ravno ugotovitvene odločbe so posebej primerna tehnika odločanja za primere, ko mora Ustavno sodišče čim bolj uravnoteženo presoditi o kršitvi človekovih pravic. Tudi naslovni primer je takšen.

6. O vlogi in pomenu ugotovitvenih odločb se je mogoče veliko naučiti na podlagi proučevanja prakse Evropskega sodišča za človekove pravice v Strasbourgu (ESČP). ESČP je prisiljeno široko uporabljati ugotovitvene sodbe, ker nima na razpolago tistih pristojnosti, ki jih ima Ustavno sodišče. ESČP namreč ne more razveljaviti odločb najvišjih sodnih instanc v državah, članicah Sveta Evrope. Za razliko od Ustavnega sodišča je torej ESČP zelo pogosto v situaciji, v kateri se Ustavno sodišče znajde samo izjemoma, ker bi bilo nesmiselno[3] ali nemogoče (zgoraj obravnavani primer, ko ne sme poseči v pravnomočno oprostilno sodbo) razveljaviti sporne sodne odločbe. Posebej velja poudariti, da imajo ugotovitvene sodbe ESČP lahko tudi zelo dalekosežne posledice. Na njihovi podlagi ne prihaja samo do tega, da obsojena država plača pravično zadoščenje in dosojene stroške vlagatelju, temveč vse bolj pogosto tudi do obnove postopkov, ki so vodili do kršitve Evropske konvencije o človekovih pravicah, pa tudi do sprememb nacionalne zakonodaje.

Značilen primer, ki dokazuje pomen ugotovitvenih odločb ESČP je sodba v zadevi Rehbock proti Sloveniji, s katero je ESČP ugotovilo, da je policija z vlagateljem pri aretaciji ravnala nečloveško. Ta odločitev, na katero se ESČP pogosto sklicuje v svojih odločitvah v poznejših podobnih primerih, je v Sloveniji neposredno vzpodbudila spremembo zakonodaje, ki se nanaša na nadzor nad delom policije in na pravico svobodnega komuniciranja pripornikov; poleg tega pa je prispevala k spremembi odnosa sodišč in javnega mnenja do vprašanja, kje morajo biti v demokratični ureditvi postavljene meje poseganja policije v človekove pravice. Ni tvegana napoved, da bodo ugotovitvene odločbe ESČP v prihodnje pridobivale na pomenu in da bo Slovenija doživela podoben in hujši pretres, kot ga je v primeru Rehbock, in sicer zaradi odločitev ESČP glede kršitve konvencijske pravice o sojenju v razumnem roku.

7. V naslovnem primeru se je sprejem ugotovitvene odločbe ponujal sam po sebi. Zakaj? Gre za očitno in precej hudo kršitev procesnih pravic pritožnika, ker ni prišlo do razpisa pripornega naroka. Ta kršitev je pomembna zato, ker je priporni narok namenjen temu, da se obdolženec seznanj s predlogom za odreditev pripora in mu je dana možnost, da se izjavi o dejstvih in dokazih, ki naj bi ga obremenjevali. Nobenega dvoma tudi ni, da omenjena kršitev pomeni kršitev ustavne pravice do enakega varstva po 22. členu Ustave. Ni sporno niti to, da je pritožnik to kršitev pravočasno uveljavljal, Višje in Vrhovno sodišče pa je nista odpravili, temveč sta priporni sklep na podlagi nesprejemljivega pravnega stališča potrdili. Vse to ni sporno za nikogar od sodnic in sodnikov Ustavnega sodišča in je ustrezno opredeljeno v obrazložitvi odločbe št. Up-763/03, in sicer v njeni 33. točki.[4]

8. Zakaj Ustavno sodišče ni razveljavilo pripornega sklepa ali vsaj ugotovilo njegove neustavnosti? Zato, ker je do navedene kršitve prišlo ob sprejemanju sklepa o odreditvi pripora, ki ne velja več (t. i. neživi priporni sklep) in je bil v trenutku odločanja Ustavnega sodišča v priporu na podlagi poznejših pripornih sklepov. Kar zadeva nežive priporne sklepe se je Ustavno sodišče že v več primerih odločilo za sprejem ugotovitvenih odločb (vse v situaciji, ko se pritožnik v času odločanja Ustavnega sodišča ni več nahajal v priporu), pri čemer je šlo v dveh primerih za neposredno izraženo zvezo med ugotovljeno kršitvijo pogojev za odreditev oziroma podaljšanje pripora iz prvega odstavka 20. člena Ustave in kršitvijo pravice do osebne svobode iz prvega odstavka 19. člena (odločba št. Up- 105/98 z dne 10. 7. 2002, Uradni list RS, št. 65/02 in OdlUS XI, 269 - zaradi prekvalifikacije kaznivega dejanja ni bilo več zakonskih pogojev za podaljšanje pripora in odločba št. Up-171/01 z dne 16. 10. 2003, Uradni list RS, št. 105/03 - ob odreditvi pripora ni bil podan utemeljen sum storitve očitane kaznivega dejanja). V nekaterih primerih je bila ugotovljena le t.i. procesna kršitev pri odločanju o odreditvi oziroma podaljšanju pripora (odločba št. Up-155/95 z dne 5. 12. 1996, OdlUS V, 190 - ugotovljena je bila kršitev pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja iz prvega odstavka 23. člena Ustave in odločba št. Up- 293/97 z dne 12. 2. 1998, OdlUS VII, 101 - ugotovljena je bila kršitev pravice do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave in pravica do obrambe z zagovornikom iz 29. člena

Ustave in odločba št. Up-103/02 z dne 17. 10. 2002, Uradni list RS, št. 93/02 in OdlUS XI, 276 - zaradi očitno napačnega stališča sodišča glede dopustnosti pritožbe je bila ugotovljena kršitev 22. člena Ustave), v nekaterih primerih pa je bila zveza med ugotovljeno procesno kršitvijo in kršitvijo pravice do osebne svobode posredna, na primer, ko je šlo za neobrazložen neživi priporni sklep in zato ni bilo mogoče ugotoviti, ali je bila pravica do osebne svobode resnično kršena ali ne (odločba št. Up-11/98 z dne 10. 7. 2002, Uradni list RS, št. 65/02 in OdlUS XI, 268 in odločba št. Up-315/00 z dne 3. 7. 2003, Uradni list RS, št. 70/03 in OdlUSXII, 104).

9. V naslovnem primeru se nihče ni zavzemal za to, da bi bili razveljavljeni tudi poznejši priporni sklepi, temveč je šlo za to, ali bo Ustavno sodišče v izreku sodbe ugotovilo kršitev pritožnikovih pravic ali pa bo to storilo vsaj v obrazložitvi odločbe, s katero bi zavrnilo ustavno pritožbo. Kljub temu, da je šlo za resno kršitev pritožnikovih pravic, izrecno določenih z Ustavo[5], bi bilo vprašljivo zaradi te kršitve razveljavljati pozneje korektno sprejete priporne sklepe.

10. Zakaj pišem to pritrdilno ločeno mnenje, ko se vendarle strinjam z najpomembnejšim delom obrazložitve naslovne odločbe? Pišem ga zato, ker menim, da bi moralo Ustavno sodišče tudi v tem primeru sprejeti ugotovitveno odločbo in temeljno vsebino 33. točke obrazložitve podati v izreku te odločbe. S tem bi seveda odločba postala ugotovitvena z vsemi pozitivnimi posledicami za ustavnega pritožnika.

11. Ne morem se strinjati z zavrnitvijo ustavne pritožbe, ki je zapisana v izreku naslovne odločbe Ustavnega sodišča. Kljub temu sem se odločil, da prispevam odločilni, peti glas za sprejem zavrnilne odločbe. To sem storil iz povsem pragmatičnega razloga šele tedaj, ko sem ugotovil, da bo prišlo v nasprotnem primeru ne le do zastoja odločanja (zaradi razmerja štirih glasov proti štirim, ob enem izločenem sodniku), temveč tudi do sprejema zavrženja ustavne pritožbe. Moj glas za zavrnitev je torej utemeljen s prepričanjem, da je za ustavnega pritožnika neprimerno ugodnejša odločitev, ki vsaj v obrazložitvi ugotavlja tisto, kar bi po mojem mnenju sodilo v izrek sodbe, kot pa zavrženje ustavne pritožbe. Ali, kot pravi ljudski glas: bolje vrabec v roki, kot golob na strehi.

dr. Ciril Ribičič

Opombe:

[1] Franc Testen, Vmesne tehnike odločanja, Komentar Ustave Republike Slovenije, L. Šturm (ur.), FPDEŠ, Ljubljana, 2002, s. 1121.

[2] Sklep št. Up-168/98 z dne 10. 5. 2001, Uradni list RS, št. 52/01 in OdlUS X, 116 in sklep št. Up-285/97 z dne 10. 5. 2001, Uradni list RS, št. 52/01 in OdlUS X, 115.

[3] V zadevi Up-134/97 sem dal ločeno mnenje, v katerem sem se zavzel, da naj bi Ustavno sodišče v primerih, v katerih razveljavitev sodbe ni smiselna, sprejelo ugotovitev o kršitvi pravic pritožnice in ji odredilo pravično (materialno) zadoščenje, kar bi bilo v konkretnem primeru bolj ugodno za pritožnico, kot pa razveljavitev sodbe in ponovno sojenje.

[4] "33. Sodnik je po določbi 125. člena Ustave pri opravljanju sodniške funkcije neodvisen. Vešan je na Ustavo in zakon. Z uporabo zakona sodnik ne sme prekršiti ustavnih določb. Če meni, da je zakon v neskladju z Ustavo, mora po določbi 156. člena Ustave prekiniti postopek in zahtevati odločitev Ustavnega sodišča. Človekove pravice in temeljne svoboščine pa je dolžan upoštevati neposredno na podlagi Ustave (prvi odstavek 15. člena Ustave). Zato bi moralo prvostopno sodišče, ne glede na to, ali je odločalo o priporu na podlagi 207. člena ali 361. člena ZKP, ob upoštevanju 22. člena v zvezi z 29. členom Ustave, pred odločitvijo o odreditvi pripora dati prizadeti osebi možnost, da se seznanijo s predlogom za odreditev pripora, z dejstvi in dokazi, ki jo obremenjujejo, ter možnost, da se o njih izjavi in predlaga dokaze v potrditev svojih navedb (priporni narok). Okrožno sodišče tega ni storilo, zato je kršilo pritožnikovo pravico do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave. Te kršitve kljub izrecnemu zatrjevanju pritožnika ni odpravilo niti Višje sodišče v okviru pritožbenega postopka niti Vrhovno sodišče, ki je v zvezi z navedenim vprašanjem sprejelo z vidika varstva človekovih pravic nesprejemljivo pravno stališče in na njegovi podlagi potrdilo izpodbijani priporni sklep." (odločba US št. 763/03).

[5]Ustava zagotavlja po interpretaciji Ustavnega sodišča (U-I- 18/93), da mora biti vsakomur dana možnost odgovoriti na dejstva, ki ga bremenijo, in predlagati dokaze v potrditev svojih navedb. Da pa bi bilo to mogoče, mu mora biti dana možnost seznaniti se z dejstvi in dokazi, ki ga bremenijo. Prim. Boštjan M. Zupančič, Varstvo osebne svobode, v: Komentar Ustave Republike Slovenije, s. 223.