



Številka: Up-979/15-43

Datum: 13. 3. 2017

PRITRDILNO LOČENO MNENJE SODNIKA DR. MITJA DEISINGERJA K SKLEPU ŠT. Up-979/15 Z DNE 13. 3. 2017

Strinjam se, da je v obravnavani zadevi procesna predpostavka iz prvega odstavka 51. člena ZUstS izpolnjena in so tako podani vsi pogoji za sprejem ustavne pritožbe.

Obravnavana zadeva je povsem primerljiva z zadevo št. U-I-115/14, Up-218/14 z dne 9. 10. 2014, ko je šlo za hišno preiskavo pri odvetnikih. Pri odvetnikih je bilo upoštevano, da morajo kot poklicno dolžnost varovati podatke strank in varovati zaupno razmerje s strankami. To je deontološka in pravna dolžnost odvetnikov.

Pri poslancu naj bi bila v Državnem zboru opravljena hišna preiskava in preiskava elektronskih naprav. Pri odvetnikih je bilo izhodišče v zakonski ureditvi (v 137. členu Ustave je le določba o samostojnosti in neodvisnosti službe), medtem ko moramo glede posebnega položaja poslancev izhajati iz 82. in 83. člena Ustave. Ko poseben položaj poslancev povežemo z zakonsko ureditvijo hišne preiskave in zlasti preiskave elektronskih naprav, lahko ugotovimo, da je ta položaj postavljen celo višje, na ustavni ravni, kot je položaj odvetnikov.

Položaj neodvisnega in z imuniteto zaščenega poslanca predpostavlja, da je njegova priprava za glasovanje ali mnenje posebej zaščitena. Ta priprava je seveda povezana z raznovrstno dokumentacijo in zlasti z elektronsko komunikacijo, ki je lahko tudi zaupne narave. Kolikor presojava preiskavo elektronskih naprav po 219.a členu ZKP, je potrebno opozoriti, da to ni hišna preiskava, temveč z novelo zakona uvedena posebna preiskava, ki se od hišne loči po obliki in vsebini. V desetem odstavku omenjenega člena ZKP so navedene določbe o hišni preiskavi, ki se zgolj smiselno uporabijo (možnost prostovoljne izročitve predmetov, pogoji za preiskavo brez odredbe, preiskava v državnem organu ali pravni osebi, v vojaškem objektu ter sestava zapisnika). Tako preiskava elektronskih naprav predstavlja posebno samostojno obliko preiskave. Pomemben je sedmi odstavek tega člena ZKP, da mora biti preiskava opravljena na način, s katerim se v najmanjši možni meri posega v pravice oseb, ki niso osumljenci ali obdolženci, in ne povzroča nesorazmerno škodo.

Ob takšni ureditvi preiskave elektronskih naprav se bo po sprejetju ustavne pritožbe odprlo pomembno ustavnopravno vprašanje o izpodbijani odredbi. S sklepom je bila sicer sprejeta le ustavna pritožba osumljenega poslanca Šircelja, ne pa ostalih poslancev, vendar pa bo potrebno oceniti, ali je bila glede teh v točki II. izpodbijane odredbe spoštovana omejitev iz sedmega odstavka 219.a člena ZKP. V obrazložitvi na koncu odredbe na 14. strani je zgolj trditev, da naj bi bila podana sorazmernost med posegom v zasebnost in odrejeno preiskavo.

V ustavni pritožbi je na nesorazmernost ukrepa posebej opozorjeno, da namreč predstavlja klasični t. i. *fishing expedition*. V odredbi za hišno preiskavo in za preiskavo elektronskih naprav se lahko odredi le preiskava za določenega osumljenca ali obdolženca za konkretno kaznivo dejanje ter z navedbo določenih predmetov ali podatkov, ki so predmet preiskave. Če se ob preiskavi najdejo predmeti ali podatki, ki niso v zvezi s kaznivim dejanjem, pomeni, da je bilo v odredbi nezakonito določeno že v samem izreku, da se zaseže *"druga dokumentacija ... ter ostale korespondence med osumljenim in drugimi ter do sedaj neznanimi osebami ... iz katerih bo razvidna organizacija storitve očitane kaznivega dejanja, način izvršitve, vloge posameznih oseb,"* ter *"naprave in nosilci s podatki v elektronski obliki ... med osumljeni oziroma drugimi, do sedaj še neidentificiranimi osebami, ki so sodelovali pri opisanih sumljivih poslih"*. Takšen izrek je obrazložen v odredbi na 12. strani *"Obstaja namreč verjetnost, da se bo pri hišni preiskavi našlo dokazne vire, s katerimi bo moč razjasniti dejstva in okoliščine kaznivega dejanja ter udeležence v širšem in ožjem smislu"*. Tako izrek kot obrazložitev torej pomenita nezakonito in protiustavno razširitev preiskave. Vsi poslanci, s katerimi je poslanec Šircelj komuniciral oziroma so bili na mail listi stranke in so vložili ustavno pritožbo, se bi namreč lahko glede na omenjen izrek odredbe šteli za potencialne osumljence.

Po sprejeti ustavni pritožbi bo potrebna presoja navedenih kršitev, saj zadeva odpira pomembna ustavna vprašanja.

Dr. Mitja Deisinger
Sodnik