



REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE

Številka: Up-124/04-20

Datum: 9. 11. 2006

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku odločanja o ustavni pritožbi, ki jo je vložil A. A. iz Ž., ki ga zastopa Odvetniška družba B., o. p., d. n. o., Z., na seji 9. novembra 2006

odločilo:

Ustavna pritožba zoper sodbo Vrhovnega sodišča št. I Ips 64/2003 z dne 13. 11. 2003 v zvezi s sodbo Višjega sodišča v Ljubljani št. I Kp 736/2002 z dne 18. 9. 2002 in s sodbo Okrajnega sodišča v Ljubljani št. II K 723/2000 z dne 29. 3. 2002 se zavrne.

Obrazložitev

A.

1. Pritožnik je bil s sodbo Okrajnega sodišča spoznan za krivega kaznivega dejanja goljufije po prvem odstavku 217. člena Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 63/94 in nasl. – v nadaljevanju KZ). Sodišče mu je izreklo kazen sedmih mesecev zapora. Sodbo je izreklo na podlagi izvedenega naroka za glavno obravnavo, na katerem pritožnik ni bil navzoč. Zoper sodbo Okrajnega sodišča je vložil pritožbo, ki jo je Višje sodišče zavrnilo. Vrhovno sodišče je zavrnilo zahtevo za varstvo zakonitosti.

2. Pritožnik meni, da mu je bila z izvedbo naroka v njegovi nenavzočnosti kršena pravica do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave. Po njegovem prepričanju ni bil izpolnjen eden izmed pogojev za sojenje v nenavzočnosti, ki jih navaja 442. člen Zakona o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 63/94 in nasl. – v nadaljevanju ZKP). Navaja, da je sicer bil pravilno vabljen in na narok ni prišel, vendar naj bi sodišče napačno sklepalo, da je že bil zaslišan, njegova navzočnost pa ni nujna. Nadalje navaja, da je bil zaslišan v preiskavi, ne pa tudi na glavni obravnavi, kar je po njegovem mnenju v nasprotju s 442. členom ZKP, ki ga je treba razlagati restriktivno. V skladu s takšno razlago naj bi bilo možno izjemo od pravice do sojenja v navzočnosti uporabiti le tedaj, kadar je bil obdolženec zaslišan po vročitvi obtožnega akta, torej po tem, ko je bil v celoti seznanjen z obtožbo. V zvezi z vprašanjem pravice do sojenja v navzočnosti oziroma obveznosti zaslišanja na glavni obravnavi naj bi se Vrhovno sodišče v izpodbijani sodbi postavilo na stališče, da skrajšani postopek pomeni izjemo od spoštovanja pravic, ki jih obdolžencu zagotavljata Ustava in ZKP v delu, ki določa pravila rednega postopka. S takšnim stališčem naj bi Vrhovno sodišče kršilo pritožnikovo pravico do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave, saj je po pritožnikovem mnenju vsako omejevanje pravic

obrambe nedopustno in mu mora biti tudi v postopku pred Okrajnim sodiščem zagotovljena pravica do sojenja v navzočnosti.

3. Pritožnik navaja, da mu je bila kršena tudi pravica do zaslišanja prič v postopku preiskave, kot mu jo zagotavlja tretji odstavek 6. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP). Pritožnik naj namreč ne bi bil obveščen o zaslišanju prič med preiskavo. Hkrati opozarja, da je napačno stališče Vrhovnega sodišča, po katerem je morebitno napako preiskovalnega sodnika popravilo vabilo pritožniku na glavno obravnavo.

4. Ustavno sodišče je 31. 8. 2005 prejelo še pritožnikovo dopolnitev ustavne pritožbe, v kateri navaja, da je sodišče upoštevalo le izjave prič in oškodovanke, ne pa tudi dokazov, ki jih je predložil on. Pri tem obširno polemizira s posameznimi obremenilnimi dokazi in izpodbija njihovo verodostojnost. S takšnim ravnanjem naj bi bila kršena njegova pravica do izvajanja dokazov v njegovo korist iz tretje alineje 29. člena Ustave, določba 29. člena Ustave, ki obdolžencu zagotavlja popolno enakopravnost v kazenskem postopku, in načelo pravne države iz 2. člena Ustave.

5. Senat Ustavnega sodišča je 29. 5. 2006 ustavno pritožbo sprejel v obravnavo. V skladu z določbo 56. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 15/94 – v nadaljevanju ZUstS) je Ustavno sodišče ustavno pritožbo poslalo Vrhovnemu sodišču, ki nanjo ni odgovorilo.

6. Ustavno sodišče je vpogledalo v spis zadeve, v kateri so bile izdane izpodbijane odločbe.

B. – I.

7. Pritožnik navaja, da mu je bila kršena pravica do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave, ker naj ne bi bil izpolnjen eden izmed pogojev, ki jih za izvedbo sojenja v nenavzočnosti v skrajšanem postopku zahteva 442. člen ZKP. Ustavno sodišče v zvezi s tem opozarja, da ni instanca, ki bi presojala pravilnost uporabe procesnega prava same po sebi. Morebitna kršitev procesnega prava je ob odločanju o ustavni pritožbi lahko relevantna le toliko, kolikor hkrati pomeni kršitev človekove pravice ali temeljne svoboščine.

8. Ustava v drugi alineji 29. člena vsakomur, ki je obdolžen kaznivega dejanja, zagotavlja pravico, da se mu sodi v njegovi navzočnosti. Postavitev te pravice v okvir 29. člena Ustave kaže na poseben pomen, ki ga je ustavodajalec namenil tej pravici kot enemu izmed temeljnih pravnih jamstev, ki jih ima obdolženec v kazenskem postopku. To pravico obdolžencu zagotavlja tudi točka e) drugega odstavka 14. člena Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah (Uradni list SFRJ, št. 7/71, in Uradni list RS, št. 14/92 – v nadaljevanju MPDPP). Drugače kot v MPDPP pravica do sojenja v navzočnosti v EKČP ni izrecno omenjena, kar pa še ne pomeni, da je EKČP ne priznava. Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP) je v zadevi Colozza proti Italiji¹ odločilo, da je iz vsebine in namena 6. člena EKČP razvidno, da ima vsakdo, ki je obdolžen kaznivega dejanja, pravico sodelovati na obravnavi, saj v

¹ Sodba št. A 89 z dne 12. 2. 1985, par. 27 sodbe.

nasprotnem primeru ne bi mogel uveljavljati pravic, ki mu jih sicer zagotavlja 6. člen EKČP. Pravico do sojenja v navzočnosti je zato skladno z ustaljeno presojo ESČP treba razumeti kot integralni del jamstev, ki jih zagotavlja 6. člen EKČP.

9. Bistvo pritožnikovega očitka je v tem, da bi moral biti zaslišan tudi na glavni obravnavi, ne le v preiskavi. Zaslišanje v fazi preiskave po pritožnikovem mnenju za izvedbo sojenja v nenavzočnosti ne more zadoščati. V preiskavi naj mu ne bi bila znana obtožba, do katere bi se lahko opredelil. Razlaga, kot so jo sprejele izpodbijane sodbe, lahko po pritožnikovem mnenju privede do tega, da je obdolženec zaslišan v preiskavi zaradi suma storitve nekega kaznivega dejanja, kasneje pa tožilec vloži obtožni akt zaradi popolnoma drugega kaznivega dejanja. Če se nato obdolžencu sodi v nenavzočnosti, ta nima več možnosti obrambe.

10. Vrhovno sodišče je glede tega vprašanja v izpodbijani sodbi sprejelo stališče, da ni pomembno, v kateri fazi je bil obdolženec zaslišan, vendar pa mora biti zaslišan tako, kot to določa ZKP, prav tako pa se mora prejšnje zaslišanje nanašati na isti predmet obtožbe. Za konkretno zadevo Vrhovno sodišče ugotavlja, da je bilo dejanje, zaradi katerega je bila zoper pritožnika uvedena preiskava, popolnoma identično dejanju, ki je predmet obtožbe. Pritožnik naj bi bil tako seznanjen z vsem, kar ga obremenjuje, vročen mu je bil tudi obtožni akt, bil je pravilno vabljen na glavno obravnavo, pri čemer je bil opozorjen, da je ta lahko opravljena v njegovi nenavzočnosti, svojega izostanka pa ni opravičil. Vrhovno sodišče še ugotavlja, da je bil glede na dejanske okoliščine in dogajanje na glavni obravnavi pravilen sklep Okrajnega sodišča, da pritožnikova navzočnost na glavni obravnavi ni bila nujna.

11. Temeljno vprašanje v tej ustavni pritožbi se torej osredotoča na to, ali je z vidika pravice do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave dopustno, da se obdolžencu sodi v nenavzočnosti, čeprav (še) ni bil zaslišan na glavni obravnavi, temveč le v preiskavi.

12. Dejstvo, da sodišče izvede glavno obravnavo v obdolženčevi nenavzočnosti, sâmo po sebi ni v nasprotju s pravico do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave. Popolna prepoved sojenja v nenavzočnosti bi namreč v nekaterih primerih onemogočila vodenje kazenskih postopkov in vodila k izginotju dokazov ter k poteku zastaralnih rokov.² Sojenje v nenavzočnosti pa je lahko dopustno le pod strogimi pogoji. Eden³ izmed njih je ta, da se z izvedbo sojenja v nenavzočnosti obdolžencu ne odvzame pravice do izjave o obtožbi, ki izhaja iz 22. člena Ustave v povezavi s pravico do obrambe iz 29. člena Ustave. Zato sojenje v nenavzočnosti ni dopustno, če obdolžencu ni bila dana možnost zaslišanja po tem, ko mu je bila znana obtožba zoper njega, s čimer se je imel tudi možnost izjaviti o njej.

² Enako tudi ESČP v zgoraj navedeni zadevi Colozza proti Italiji. Tudi primerjalnopравни pregled pokaže, da velika večina ureditev kazenskega postopka sicer priznava osrednji pomen pravici do sojenja v navzočnosti, a hkrati pod določenimi pogoji dopušča sojenje v nenavzočnosti. Tâko sojenje je takó dopustno po zakonski ureditvi avstrijskega, belgijskega, finskega, francoskega, nemškega, nizozemskega, norveškega in švedskega kazenskega postopka. Sojenje v nenavzočnosti izjemoma dopušča celo temu tradicionalno nenaklonjeni pravni sistem Anglije in Walesa (sodba Lordske zbornice v zadevi Regina v. Jones z dne 20. 2. 2002, (2002) UKHL 5). Edina izmed primerjanih pravnih ureditev, ki takšnega sojenja ne dopušča pod nobenim pogojem, je škotska.

³ Drugih pogojev, ki izhajajo iz pravice do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave, Ustavno sodišče v tej odločbi ne obravnava, saj jih ustavna pritožba neposredno ne odpira.

13. Obdolženec, ki je zaslišan v preiskavi, je pred samim zaslišanjem seznanjen z obtožbo, kot jo vsebuje zahteva za preiskavo. Ta je priložena vabilu na zaslihanje. Ob zaslišanju je obdolženec poučen o svojih pravicah. Zaslihanje obdolženca v preiskavi, kakor je urejeno z 227. in 228. členom ZKP, je po svoji vsebini povsem podobno zaslišanju obdolženca na glavni obravnavi, kot ga določata 323. in 324. člen ZKP. Po končani preiskavi lahko tožilec zoper obdolženca vloži obtožni akt. Skladno s pravico do obrambe iz 29. člena Ustave je treba obdolžencu dati možnost, da je na glavni obravnavi o obtožbi zaslišan in to tudi v primeru, če se obtožba od zahteve za preiskavo ni v ničemer spremenila. Na podlagi gradiva, zbranega v preiskavi, in drugih dejstev in dokazov, za katere izve med potekom kazenskega postopka, se obdolženec lahko odloči dopolniti svoj zagovor oziroma ga drugače prilagoditi zbranemu procesnemu gradivu. Če pa se obtožba v obtožnem aktu nanaša na drugačno dejanje, kot je bilo opisano v zahtevi za preiskavo, mora sodišče pred svojo odločitvijo o obtožbi zagotoviti obdolženčevo navzočnost na glavni obravnavi in ga zaslišati, razen če se obdolženec odloči, da se ne bo zagovarjal. V nasprotnem primeru sta kršeni tako pravica do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave kakor tudi pravica do izjave o obtožbi, kot izhaja iz 22. člena Ustave v povezavi s pravico do obrambe iz 29. člena Ustave.

14. Ustavno sodišče je ob vpogledu v spis zadeve ugotovilo, da se tako zahteva za preiskavo, ki je bila vložena 9. 7. 1999, kot tudi obtožnica, ki je bila vložena 4. 2. 2000, nanašata na isto kaznivo dejanje. Kljub nekaterim razlikam v formulacijah obe obtožujeta pritožnika, da je z namenom, da bi si pridobil veliko protipravno premoženjsko korist, oškodovanko z lažnim prikazovanjem dejanskih okoliščin spraval v zмотo tako, da je z njim sklenila fiktivno pogodbo, s katero jo je oškodoval za 4.691.500 SIT. Oba akta smiselno enako opisujeta pritožnikovo ravnanje in okoliščine dejanja. Zahteva za preiskavo je očitek pravno opredelila kot kvalificirano obliko kaznivega dejanja goljufije iz drugega odstavka 217. člena KZ, obtožnica pa kot poskus takšnega kaznivega dejanja. Zoper obtožnico je pritožnik vložil ugovor, ki je bil s sklepom zunajobravnavnega senata Okrožnega sodišča v Ljubljani 7. 7. 2000 zavržen. Hkrati je zunajobravnavni senat ugotovil, da je dejanje, zajeto v obtožbi, napačno pravno opredeljeno, saj je očitani znesek v času dejanja pomenil navadno, ne pa velike premoženjske koristi, da se dejanje zato opredeli kot kaznivo dejanje poskusa goljufije po prvem odstavku 217. člena KZ v zvezi z 22. členom KZ ter da se spis po pravnomočnosti sklepa odstopi Okrajnemu sodišču v Ljubljani kot stvarno in krajevno pristojnemu sodišču. Na glavni obravnavi 29. 3. 2002 je okrožna državna tožilka obtožni akt, do tistega trenutka še vedno naslovljen kot obtožnica, modificirala tako, da ga je naslovila kot obtožni predlog, dejanje prekvalificirala v dokončano kaznivo dejanje (in ne poskus) goljufije iz prvega odstavka 217. člena KZ ter spremenila nekatere formulacije v dejanskem opisu kaznivega dejanja. Kljub tej modifikaciji je obtožba zoper pritožnika ostala vsebinsko enaka glede njegovega ravnanja in okoliščin, v katerih naj bi bilo dejanje storjeno.⁴

15. Na temelju takšnih razmerij med zahtevo za preiskavo, na podlagi katere je bil zaslišan pritožnik, obtožnico, ki je bila vložena po opravljeni preiskavi, in končnim obtožnim predlogom, nastalim z modifikacijo obtožnice na glavni obravnavi, je mogoče

⁴ Če bi bil dejanski opis v obtožbi na glavni obravnavi spremenjen tako, da bi bilo v obtožbi spremenjeno kakšno pravno relevantno dejstvo, potem ni več mogoče govoriti o obtožbi za isto dejanje. V takem primeru bi sodišče moralo glavno obravnavo prekiniti, spremenjen obtožni akt vročiti obdolžencu in zagotoviti njegovo navzočnost na glavni obravnavi, kjer bi ga nato sodišče zaslišalo v zvezi s spremenjeno obtožbo (razen če bi izjavil, da se ne bo zagovarjal) – smiselno enako tudi Horvat, Š.: Zakon o kazenskem postopku s komentarjem. GV Založba, Ljubljana 2004, str. 949-950.

ugotoviti, da je šlo v vseh treh procesnih aktih za enako očitano dejanje. Da bi bilo na glavni obravnavi obravnavano drugačno kaznivo dejanje kot v preiskavi, ne zatrjuje niti pritožnik, ki zgolj splošno opozarja, da lahko tožilec po končani preiskavi vloži obtožni akt zaradi popolnoma drugega kaznivega dejanja. Ker se obtožba zoper pritožnika v posameznih fazah kazenskega postopka ni vsebinsko spremenila in ker je bil ta v preiskavi že zaslišan, sodišče glede na okoliščine konkretnega primera ni imelo dolžnosti zagotoviti pritožnikovo navzočnost na glavni obravnavi in ga (ponovno) zaslišati v zvezi z očitanim dejanjem. Kljub temu pa je sodišče, skladno s povedanim v 13. točki obrazložitve, imelo dolžnost omogočiti pritožniku, da se glavne obravnave udeleži in tam uveljavlja svoje procesne pravice, med drugim tudi pravico, da ga sodišče zasliši.

16. Glede tega iz spisa obravnavane zadeve izhaja, da je Okrajno sodišče 21. 1. 2002 odredilo vabljenje pritožnika po pošti in po sodnem kurirju tako na naslov njegovega prebivališča kot na naslov njegove zaposlitve (ki je bil sicer enak naslovu prebivališča). Vabili, poslani po sodnem kurirju, sta mu bili vročeni 4. 2. 2002, vabili po pošti pa 6. 2. 2002. Sodišče je torej pritožnika na glavno obravnavo pravilno vabilo, kar v ustavni pritožbi priznava tudi sam, vendar nanjo ni prišel. Namesto tega je 28. 3. 2002, torej neposredno pred glavno obravnavo, sodišču poslal sporočilo, v katerem navaja, da "ugovarja zoper glavno obravnavo". Ugovor je utemeljeval s tem, da naj ne bi vedel, za kakšno zadevo gre, in da je dobil štiri enaka vabila na glavno obravnavo, na katerih naj bi pisalo le, da je storil kaznivo dejanje po drugem odstavku 217. člena KZ, drugega pa nič. V svoji vlogi ni predlagal preložitve glavne obravnave niti ni navajal razloga, ki bi takšno preložitve utemeljeval. Sodišče je pritožniku torej dalo možnost, da se glavne obravnave udeleži in je na njej (ponovno) zaslišan, vendar je pritožnik to možnost opustil, ne da bi zato navedel ustrezen razlog.

17. Upošteva okoliščine konkretne zadeve stališče Vrhovnega sodišča, po katerem je bilo sporno glavno obravnavo mogoče opraviti v pritožnikovi nenavzočnosti, ker je bil že zaslišan v preiskavi, ni v neskladju s pravico do sojenja v navzočnosti iz druge alineje 29. člena Ustave niti s pravico do odgovora na obtožbo, kot izhaja iz 22. člena Ustave v povezavi s pravico do obrambe iz 29. člena Ustave.

18. V zvezi s pritožnikovo nenavzočnostjo na glavni obravnavi ustavna pritožba izpodbija še stališče Vrhovnega sodišča v izpodbijani sodbi, da naj bi skrajšani postopek pomenil izjemo od spoštovanja pravic, ki jih obdolžencu zagotavlja Ustava. Takšno stališče Vrhovnega sodišča naj bi kršilo pritožnikovo pravico iz 22. člena Ustave. Izpodbijanega stališča v sodbi Vrhovnega sodišča ni mogoče zaslediti, zato je pritožnikov očitke o kršitvi pravice do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave neutemeljen.

B. – II.

19. Pritožnik navaja tudi, da ni bil vabljen na zaslišanje obremenilnih prič v preiskavi. EKČP v točki d) tretjega odstavka 6. člena obdolžencu zagotavlja pravico do zaslišanja obremenilnih prič. Ustavno sodišče je v odločbi št. Up-719/03 z dne 9. 3. 2006 (Uradni list RS, št. 30/06, in OdlUS XV, 41) odločilo, da kršitev te pravice pomeni kršitev pravice do obrambe iz 29. člena Ustave.

20. Kot izhaja iz nosilne sodbe ESČP v zadevi Kostovski proti Nizozemski⁵, mora imeti obdolženec zadostno možnost izpodbijati obremenilne izjave in v zvezi z njimi zasliševati njihovega avtorja, v trenutku, ko so bile izjave dane, ali pa pozneje v postopku. Ustavno sodišče je ob vpogledu v spis zadeve ugotovilo, da iz njega ne izhaja, da bi bil pritožnik vabljen na zaslišanje prič v preiskavi in jim tako ni imel možnosti zastavljati vprašanj in izpodbijati njihovih izjav v trenutku, ko so bile dane. Vendar pa so bile iste priče ponovno zaslišane na glavni obravnavi, ki se je pritožnik ni udeležil, a je bil nanjo pravilno vabljen.⁶ Ob ponovnem zaslišanju so priče v glavnem ponovile izjave, ki so jih dale v preiskavi. Pritožniku je bila torej dana ustrezna možnost zastavljati vprašanja obremenilnim pričam, vendar je ni izkoristil, ker na glavno obravnavo ni prišel. Zato ni bila kršena njegova pravica iz točke d) tretjega odstavka 6. člena EKČP in s tem tudi njegova pravica do obrambe iz 29. člena Ustave ne.

B. – III.

21. Glede trditev, ki jih je pritožnik navajal v dopolnitvi ustavne pritožbe, Ustavno sodišče ugotavlja, da je pritožnik to dopolnitev vložil šele 31. 8. 2005, torej bistveno po izteku šestdesetdnevnega roka, kot ga določa prvi odstavek 52. člena ZUstS. Zato zatrjevane kršitve Ustavno sodišče ni moglo preizkusiti.

C.

22. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi prvega odstavka 59. člena ZUstS v sestavi: predsednik dr. Janez Čebulj ter sodnice in sodniki dr. Zvonko Fišer, Lojze Janko, mag. Marija Krisper Kramberger, Milojka Modrijan, dr. Ciril Ribičič, dr. Mirjam Škrk, Jože Tratnik in dr. Dragica Wedam Lukić. Odločbo je sprejelo z osmimi glasovi proti enemu. Proti je glasoval sodnik Ribičič, ki je dal odklonilno ločeno mnenje.

Predsednik
dr. Janez Čebulj

⁵ Sodba št. A 166 z dne 20. 11. 1989.

⁶ Kot izhaja iz ustaljene presoje ESČP (npr. sodba v zadevi Poitrimol proti Franciji, št. A 277-A z dne 23. 11. 1993), obdolžencu zaradi nenavzočnosti ne smejo biti kršene kakšne druge pravice. Vendar ta prepoved pomeni zgolj prepoved sankcioniranja obdolženca tako, da bi se mu onemogočilo izvajati kakšno drugo pravico, npr. da bi se prepovedalo zastopanje njegovemu zagovorniku, ki je sicer ustrezno pooblaščen in je na obravnavo prišel. Od takšnega sankcioniranja je treba ločiti položaje, ko obdolženec zaradi nenavzočnosti dejansko ne more izvajati kakšne pravice, npr. v konkretnem primeru zastavljati vprašanj pričam.