



**REPUBLIKA SLOVENIJA
USTAVNO SODIŠČE**

Številka: U-I-18/93

Datum: 11. april 1996

O D L O Č B A

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem na pobude Hermeja Gobca, Iva Turnška, Sreča Seršena, vseh iz Ljubljane, Ervina Dokiča iz Pirana, Simona Horvata iz Nožic, ki ga zastopata Miro Senica in Barbara Menart Senica, odvetnika v Ljubljani, Darka Zupana iz Velenja in Matevža Jenka iz Ljubljane, ki ga zastopa Ervin Dokič, odvetnik v Piranu, na seji dne 11. aprila 1996

o d l o č i l o :

1. Razveljavijo se naslednje določbe Zakona o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 63/94):

- prvi odstavek 201. člena in prvi odstavek 361. člena, - besedilo drugega odstavka 202. člena, ki se glasi: "kratko obrazložitev, v kateri mora biti razlog za pripor posebej obrazložen".

2. Točka 3 drugega odstavka 201. člena Zakona o kazenskem postopku in 2. točka prvega odstavka 432. člena Zakona o kazenskem postopku nista v skladu z Ustavo.

3. Zakon o kazenskem postopku ni v skladu z Ustavo, kolikor ne določa tudi milejših ukrepov za preprečevanje ponovitvene nevarnosti.

4. Določbe Zakona o kazenskem postopku, ki urejajo postopek odločanja o odreditvi, podaljšanju in odpravi pripora, niso v skladu z Ustavo.

5. Državni zbor je ugotovljene neskladnosti z Ustavo dolžan odpraviti v roku enega leta.

6. Pobuda za začetek postopka za oceno ustavnosti 1. in 2. točke drugega odstavka ter tretjega odstavka 201. člena Zakona o kazenskem postopku se zavrže.

O b r a z l o ž i t e v

A.

1. Pobudniki Hermej Gobec, Ivo Turnšek in Srečo Seršen izpodbijajo določbo 3. točke drugega odstavka 191. člena Zakona o kazenskem postopku (Uradni list SFRJ, št. 4/77, 14/85, 26/86, 57/89 in 3/90 - v nadaljevanju: ZKP-77).

2. Pobudniki navajajo, da je priporni razlog ponovitvene nevarnosti v izpodbijani določbi določen neprecizno in abstraktno in tako dopušča, da ga sodišča uporabljajo zelo pogosto, največkrat brez utemeljene obrazložitve. Ta priporni razlog po mnenju pobudnikov nima podlage v 20. členu Ustave, ki dopušča odreditev pripora le, kadar je to neogibno potrebno za potek kazenskega postopka ali za varnost ljudi. Priporni razlog ponovitvene nevarnosti naj bi bil tudi v nasprotju s 27. členom Ustave, ker dovoljuje, da se v predhodnem postopku sklepa na človekova prihodnja dejanja in na njegovo krivdo za še nestorjena dejanja. Poudarjajo, da bi moral biti pripor izjemen ukrep, saj so omejitve človekove svobode za pripornike celo večje kot za pravnomočno obsojene na prestajanju kazni. Menijo, da pomeni uporaba pripornega razloga ponovitvene nevarnosti glede na tretji odstavek 15. člena Ustave kršitev človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

3. V obširni dopolnitvi svoje pobude Hermej Gobec poudarja, da ponovitvena nevarnost nima nikakršne zveze z zagotovitvijo neoviranega kazenskega postopka. Opozarja na razlike med kontinentalnimi in anglosaškimi kazenskimi sistemi ter opisuje konkretne primere odreditve pripora zaradi ponovitvene nevarnosti, ki po njegovem mnenju kažejo na nezakonito sodno prakso. Večina pripornikov se nahaja v priporu zaradi ponovitvene nevarnosti. Obrazložitve v sklepih o priporu običajno temeljijo zgolj na okoliščini, da je obdolženi storil več kaznivih dejanj v kratkem časovnem obdobju, da je teža kaznivih dejanj izredno velika, da je nezaposlen ali brez sredstev za preživljanje. Niti v enem primeru ni zasledil, da bi sodišče utemeljilo pripor, kot to zahteva prvi odstavek 20. člena Ustave. Slovenija kot pravna država bi morala ščititi posameznika tudi, če se nahaja v priporu. Ustavno sodišče bi glede na svojo funkcijo moralo to uveljavljati in usmerjati sodno prakso.

4. Pobudnik Gobec meni, da Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, Mednarodne pogodbe, št. 7/94 - v nadaljevanju: EKČP) - sklicuje se na določbo (c) točke prvega odstavka 5. člena - pozna ponovitveno nevarnost le v okviru aretacije, ne pa tudi v okviru pripora.

5. Vsi trije pobudniki predlagajo razveljavitev izpodbijane določbe.

6. Pobudnik Ervin Dokič izpodbija določbo tretje točke drugega odstavka 201. člena Zakona o kazenskem postopku (Uradni list RS, št. 63/94 - v nadaljevanju: ZKP). Meni, da zakonska opredelitev, posebej pa besede "posebne okoliščine", dopuščajo arbitriranje pri odrejanju pripora, kar naj bi bilo v nasprotju z 2. členom Ustave. Izpodbijana določba naj bi bila tudi v nasprotju s točko (c) prvega odstavka 5. člena EKČP, po kateri se lahko odredi pripor le, če se z njim prepreči storitev kaznivega dejanja, ki se že pripravlja oziroma so posamezna pripravljalna dejanja že opravljena. Predlaga razveljavitev izpodbijane določbe.

7. Pobudnika Simon Horvat in Matevž Jenko dajeta po vsebini povsem enaki pobudi. Izpodbijata določbo 201. člena ZKP v celoti. Po 20. členu Ustave naj bi bil pripor dovoljen le izjemoma. V vsakem primeru posebej bi bilo potrebno ugotoviti, ali je pripor neogibno potreben. Zato naj bi bila v nasprotju z Ustavo določba prvega odstavka 201. člena, ki predvideva obligatoren pripor. Iz določbe drugega odstavka 201. člena pa naj ne bi dovolj jasno izhajalo, da je pripor lahko le skrajno sredstvo, dovoljeno le tedaj, ko ni nikakršnega drugega sredstva za zagotovitev nemotenega poteka kazenskega postopka ali varnosti ljudi. Zakonska določba naj bi zahtevala le tehtanje razlogov za

pripor, ne pa tudi tehtanje, ali je mogoče isti učinek kot s priporom doseči z določitvijo varščine. Posebej očitno naj bi bilo to pri pripornem razlogu begosumnosti.

8. Najbolj sporen z vidika Ustave naj bi bil po stališču Horvata in Jenka priporni razlog ponovitvene nevarnosti. Nevarnost ponavljanja kaznivih dejanj naj bi ne imela nobene zveze z zagotovitvijo nemotenega poteka postopka; z zagotovitvijo varnosti ljudi pa naj bi logična povezava obstajala le pri tistih kaznivih dejanjih, ki bi lahko ogrozila varnost ljudi. Zakonska določba, ki dovoljuje odreditev pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti, naj bi bila v nasprotju tudi z domnevo nedolžnosti iz 27. člena Ustave. Nedopustna naj bi bila domneva, po kateri se na podlagi utemeljenega suma storitve kaznivega dejanja kot gotov jemlje obstoj nevarnosti storitve novega kaznivega dejanja. Sodišče naj bi z odreditvijo pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti presumiralo krivdo za prihodnje dejanje, glede katerega krivda ne le ni bila ugotovljena, ampak sploh še ni bilo storjeno. Pobudnika menita, da bi morala biti v družbi, ki se sklicuje na načela pravne države, svoboda pravilo in odvzem prostosti zgolj strogo omejena izjema. Predlagata razveljavitev izpodbijanih določb.

9. Pobudnik Zupan izpodbija določbo tretje točke drugega odstavka 201. člena Zakona o kazenskem postopku. Meni, da Zakon zožuje pogoje za pripor, določene v 20. členu Ustave. Sodišču naj bi napadena določba dopuščala, da niti ne ugotavlja niti ne obrazloži tiste stopnje realne nevarnosti za ljudi in njih premoženje, ki naj bi bila potrebna za odreditev pripora. Ker naj bi sodišču dopuščala odločanje o priporu mimo določbe prvega odstavka 15. člena Ustave, naj bi bila izpodbijana določba v nasprotju z 2. členom Ustave. Predlaga odpravo izpodbijane določbe.

10. Državni zbor v svojem odgovoru poudarja, da pomeni pripor intenziven poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine in da so zato temeljne določbe obsežene že v Ustavi, izpodbijana določba pa da le precizira 20. člen Ustave. Prav tako naj bi izpodbijana določba v konkretnem primeru ne prejudicirala krivde obdolženca, ampak naj bi šlo le za eno izmed predpostavk, katere namen je zagotoviti nemoten potek kazenskega postopka in ustrezno varnost ljudi. Po mnenju Državnega zbora izpodbijana določba ZKP-77 ni v nasprotju s 15., 20. in 27. členom Ustave. Enako stališče zastopa Državni zbor tudi v svojem odgovoru na sklep Ustavnega sodišča o sprejemu pobud in začetku postopka za oceno ustavnosti izpodbijane določbe ZKP-77.

B. - I.

11. Ustavno sodišče je s sklepom št. U-I-18/93 z dne 13.7.1993 sprejelo pobude Hermeja Gobca, Iva Turnška in Sreča Seršena in začelo postopek za oceno ustavnosti 3. točke drugega odstavka 191. člena ZKP-77, ki se je na podlagi 4. člena Ustavnega zakona za izvedbo Temeljne listine o samostojnosti in neodvisnosti Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 1/91-I) smiselno uporabljaj kot republiški predpis, kolikor ni bil v nasprotju s pravnim redom Republike Slovenije. Ustavno sodišče je sklenilo, da bo presodilo, ali je izpodbijana zakonska določba, na podlagi katere sme sodišče odrediti pripor zaradi ponovitvene nevarnosti obdolženca, v skladu z 20. in 27. členom Ustave.

12. ZKP-77 - in s tem tudi izpodbijana določba - je z uveljavitvijo novega ZKP, to je s 1.1.1995 prenehal veljati. Po 47. členu Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št.

15/94 - v nadaljevanju: ZUstS) lahko Ustavno sodišče v primeru, ko je zakon med postopkom prenehal veljati, niso pa bile odpravljene posledice neustavnosti, ugotovi neskladnost izpodbijane določbe z Ustavo. Četudi bi Ustavno sodišče ugotovilo neustavnost izpodbijane določbe ZKP-77, bi to za pobudnike ne imelo posledic. Ustavno sodišče zato o izpodbijani določbi ZKP-77 ni izrecno odločilo. Ker pa je določba 3. točke drugega odstavka 191. člena ZKP-77 po vsebini povsem identična določbi 3. točke drugega odstavka 201. člena novega ZKP, veljajo razlogi te obrazložitve tudi za izpodbijano določbo ZKP-77.

13. Pobudniki Ervin Dokič, Simon Horvat, Darko Zupan in Matevž Jenko izpodbijajo določbe novega ZKP. Ustavno sodišče je vse zadeve pridružilo pobudi št. U-I-18/93.

14. Pobudnik Dokič ne izkazuje pravnega interesa glede izpodbijane določbe 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP, pobudnika Horvat in Jenko pa glede prvega odstavka, 1. in 2. točke drugega odstavka ter tretjega odstavka navedene določbe ZKP.

15. Po določbi 24. člena ZUstS mora tisti, ki vloži pobudo za začetek postopka, izkazati svoj pravni interes. Ta je podan, če predpis, katerega oceno predlaga, neposredno posega v njegove pravice, pravne interese oziroma pravni položaj.

16. Pobudnik Dokič izkazuje svoj pravni interes samo s tem, da bi se izpodbijana določba lahko uporabila zanj kot državljana Republike Slovenije. Ustavno sodišče je že večkrat odločilo, prvič v sklepu U-I-330/94 z dne 2.2.1995 (OdlUS IV,7), da s tem pobudnik neposrednega posega v svoje pravice, pravne interese oziroma pravni položaj ne izkazuje - enako tudi v tem primeru.

17. Pobudnika Horvat in Jenko izkazujeta svoj pravni interes z dejstvom, da jima je bil na podlagi izpodbijane zakonske določbe odrejen in podaljšan pripor. Ustavno sodišče ugotavlja, da sta bila pobudnika v priporu na podlagi določbe 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP. Le glede te določbe torej izkazujeta neposreden poseg v svoje pravice oziroma pravni položaj.

18. V preostalem je Ustavno sodišče pobude za oceno ustavnosti 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP sprejelo in na podlagi četrtega odstavka 26. člena ZUstS nadaljevalo z odločanjem o stvari sami.

19. Iz razlogov, ki so navedeni v nadaljevanju, je Ustavno sodišče na podlagi 30. člena ZUstS odločilo tudi o ustavnosti prvega odstavka 201. člena ZKP, prvega odstavka 361. člena ZKP, 2. točke prvega odstavka 432. člena ZKP in določb ZKP, ki urejajo postopek odločanja o odreditvi, podaljšanju in odpravi pripora.

B. - II.

20. Pojem pravne države, kakor je določen v 2. členu Ustave, vsebuje poleg materialnopravnega tudi procesni moment. Zato pravnost države ni samo v njenih zakonih - čeprav je jasno, da v kazenskem postopku in v kazenskem materialnem pravu kljub načelnemu zaupanju v neodvisnost in nepristranskost sodne veje oblasti prevladuje načelo zakonitosti -, ampak tudi v njenih institucijah (sodiščih, upravi, itd.) in predvsem v tem, kako te institucije v svojih postopkih zakon dejansko uporabljajo.

Zaupanje v sodno vejo oblasti, ki izhaja že iz habeas corpus logike prvega odstavka 20. člena Ustave, opisane v nadaljevanju, sicer upravičuje določeno mero diskrecionarne širine, ki neodvisnim, nepristranskim in z zakonom ustanovljenim sodiščem (23. člen Ustave) brez dvoma gre. Vendar to večje ustavno zaupanje v sodno (v primerjavi z izvršilno) vejo (in s tem sodna pravica do diskrecionarnega tehtanja) ni utemeljeno samo v drugačnem personalnem substratu sodne veje oblasti. Po 23. členu Ustave izhaja pravica do sodnega varstva iz pravno zagotovljene in dejanske neodvisnosti in nepristranskosti sodišč.

21. Kazenski postopek ni samo sredstvo za udejanjanje materialnega kazenskega prava. Procesne določbe kazenskega postopka predstavljajo samostojno vprašanje pravnosti države toliko, kolikor so v njem konkretizirane materialne ustavne določbe o ustavnih pravicah posameznika zoper arbitrarno, zlovoljno, samovoljno itd. uporabo izvršilne in sodne oblasti v državi. Na ustavnopravni ravni je kazenski postopek v odločbah ustavnih sodišč obravnavan kot materialni proces. Zakonodajni predmet kazenskega postopka so materialne ustavne pravice posameznika.

22. Pravna je v kontekstu kazenskega postopka torej tista država, ki procesnih pravic posameznika ne obravnava relativno in ki jih ni pripravljena žrtovati v interesu učinkovitosti uporabe materialnega kazenskega prava. Kršenje človekovih pravic, pa naj gre za mučenje ali za neutemeljen odvzem prostosti, ne more biti sredstvo za udejanjanje materialnega kazenskega prava. Ta cena je previsoka.

23. Pravna država se mora ob ustavno danem spoštovanju človekovih ustavnih pravic s poklicno učinkovitostjo policije truditi, da bi uspela udejaniti določbe materialnega prava. Spregled kršenja ustavnih pravic posameznika v imenu učinkovitosti kazenske represije je torej negacija pravnosti države. Ustavno varovane integritete posameznika ni mogoče žrtvovati za doseg policijske učinkovitosti države.

24. Ustavne določbe so izrazito restriktivne narave. Temeljna vrednota Ustave, iz katere je treba izhajati, je zato prav varstvo posameznika pred kazensko-procesnimi posegi v njegovo integriteto.

B. - III.

25. Pri svoji odločitvi je Ustavno sodišče izhajalo iz dveh temeljnih premis, vsebovanih v drugem odstavku 19. člena Ustave.

26. Po tem, ko Ustava postavi splošno pravilo, da ima vsakdo pravico do osebne svobode, v drugem odstavku istega člena določi dva splošna pogoja za omejitev te pravice: "Nikomur se ne sme vzeti prostost, razen [a] v primerih in [b] po postopku, ki ga določa zakon."

27. Obe premisi sta natančneje določeni v nadaljnjih določbah Ustave. Prva premisa je glede pripora natančneje določena v prvem odstavku 20. člena Ustave, ki pravi, da se sme oseba, za katero obstaja (a) utemeljen sum, da je storila kaznivo dejanje, pripreti samo (b) na podlagi odločbe sodišča, (c) kadar je to neogibno potrebno za (ca) potek kazenskega postopka ali za (cb) varnost ljudi.

28. Okvir druge premise predstavljajo zlasti določbe 22. (enako varstvo pravic), 23. (pravica do sodnega varstva), 25. (pravica do pravnega sredstva), 27. (domneva nedolžnosti) in 29. člena Ustave (pravna jamstva v kazenskem postopku).

29. Ustava razlikuje med tremi vrstami kazenskopравnih posegov v osebno svobodo in v vseh treh primerih gre za poseg v isto ustavno varovano človekovo pravico do osebne svobode. (1) V tretjem odstavku 19. člena govori Ustava o odvzemu prostosti (aretaciji). Pojem aretacije, prijetja, odvzema prostosti se nanaša na trenutni poseg izvršilne veje oblasti v svobodo posameznika. Ustava že za ta svoj poseg, če naj bo aretacija ustavno dopustna, predvideva zakonsko določen postopek in zakonsko določene primere. (2) V 20. členu govori Ustava o priporu kot daljšem odvzemu prostosti, ki ga zato lahko odredi samo sodna veja oblasti. (3) V 28. členu govori Ustava o tem, da je oseba kaznovana, kar v primerjavi s 17. in 18. členom pomeni, da je tej osebi v najslabšem primeru lahko izrečena daljša prostostna kazen (zapor).

30. Najbolj bistveno je, da se splošna določba 19. člena Ustave, ko ta pravi, da se nikomur ne sme vzeti prostost razen v primerih in po postopku, ki ga določa zakon, očitno nanaša tako na aretacijo, ki je omenjena v naslednjem odstavku, in seveda še toliko bolj, ker gre za daljše trajanje posega, na pripor (20. člen) in na prostostno kazen (28. člen).

31. Iz dikcije 19. člena je razvidno naslednje. Prvič je tu podnaslov člena "varstvo osebne svobode", iz česar je sklepati, da bomo v tem členu našli generalno določbo o tej ustavni materiji. Drugič, prvi odstavek 19. člena Ustave pravi kratko in jasno: "Vsakdo ima pravico do osebne svobode." Ta kategorična preskriptivna norma je eden največjih dosežkov postfevdalne evropske civilizacije. Ker pa je, tretjič, v 17. členu Ustave smrtna kazen prepovedana in ker so telesne kazni, mučenje itd. prepovedani v 18. členu, je poseg v osebno svobodo sploh najhujši možen poseg države v osebno integriteto posameznika.

32. V drugem odstavku 19. člena Ustave je potem rečeno dvoje.

Najprej je rečeno, da "se nikomur ne sme vzeti prostost". Ustava torej razlikuje med svobodo in prostostjo. Svobode ni mogoče vzeti nikomur, mogoče pa jo je začasno omejiti z vzetjem prostosti. V odvisnem stavku, ki sledi, je splošno govor o tem, da se nekomu sicer lahko vzame prostost, vendar mora biti to vedno vnaprej predvideno in tako materialnopravno kot procesnopravno določeno. V tretjem odstavku 19. člena je potem govor o odvzemu prostosti, pri čemer je iz nadaljevanja in konteksta preostanka 19. člena razvidno, da gre tu (v pomenu, ki ga ima določba za kazenski postopek) za aretacijo, prijem itd.

33. Na generalnost določbe drugega odstavka 19. člena Ustave, torej na to, da se ta določba izrecno nanaša na vsako omejevanje ("vzetje") prostosti, pa naj gre za aretacijo (tretji odstavek 19. člena), pripor (20. člen) ali prostostno kazen (prvi odstavek 28. člena), je, kot rečeno, sklepati iz (a) podnaslova 19. člena ("varstvo osebne svobode"), iz (b) generalnosti določbe prvega odstavka 19. člena ("Vsakdo ima pravico do osebne svobode."), in iz (c) same splošne dikcije drugega odstavka 19. člena ("Nikomur se ne sme vzeti prostost, razen v primerih in po postopku, ki ga določa zakon.")

34. Iz tega logično izhaja, da je treba določbo tretjega odstavka 19. člena (prijem, aretacija, odvzem prostosti), celotni 20. člen (pripor) in določbo prvega odstavka 28. člena Ustave (prostostna kazen) - kot specialne določbe v odnosu na generalnost določbe drugega odstavka 19. člena - razlagati v luči preskriptivnih in kategoričnih zahtev prav te določbe.

35. To konkretnije pomeni, da mora biti vsaka aretacija, vsak pripor in vsaka prostostna kazen podvržena načelu zakonitosti (*lex certa*) in da morajo za vse tri ustavno predvidene posege v osebno svobodo obstajati tudi procesna jamstva, ki jih določa Ustava.

36. Ustava o prostostni kazni kot najdaljšem in zato najhujšem posegu v človekovo svobodo pove še najmanj. Razlog je seveda v tem, da so vsa materialnopravna jamstva vsebinsko zajeta v pojmu "načelo zakonitosti" (podnaslov 28. člena) in v točno istem izrazu ("zakon določi"), kot ga Ustava uporablja v generalni določbi drugega odstavka 19. člena.

37. Odločilna beseda v ustavni dikciji je torej v obeh primerih, da zakon nekaj določa. Ustava zakonodajalcu izrecno nalaga, da mora vsako materijo posega v svobodo ne le zakonsko urediti, ampak da mora to urediti določno in nedvoumno. Izključena mora biti vsaka možnost arbitrarnega odločanja državnega organa. Ukrepi in pogoji za njihovo odreditev morajo biti predvidljivi. Določnost zakona (*lex certa*) je praprva pravne države (2. člen Ustave) in bi veljala kot imperativni ustavni postulat celo, če v Ustavi sploh ne bi bila izrecno omenjena. Če so namreč vsi zakoni del pravnega reda in podrejeni Ustavi, pa je vsaka ustava tudi del civilizacijskega reda, ki se med drugim kaže tudi v mednarodnih aktih.

38. Ob tem je logično, da je zahteva po zakonski določnosti, ki je sicer konstitutiven element sploh vsake pravnosti, toliko bolj poudarjena, kolikor je sporni predmet v kakem pravnem sporu više zastavljen. Ker je v kazenskem postopku sporni predmet (človekova prostost) najviše zastavljen, je načelo zakonite določnosti (načelo zakonitosti, *lex certa*) v kazenskem pravu najbolj izrazito poudarjeno. Od kazenskih sodišč se zato zahteva skrajno ozka razlaga zakona.

39. V okviru slovenske Ustave je načelo zakonitosti glede kaznovalne pravice države izrecno opredeljeno v 28. členu Ustave, 19. člen Ustave pa še toliko bolj zahteva določnost (*lex certa*) za tiste posege v osebno svobodo posameznika, ki jih izvršilna ali sodna veja oblasti napravita celo pred trenutkom, ko je presežena domneva nedolžnosti (iz 27. člena Ustave). Če načelo *nulla poena sine lege praevia* velja, v skladu s prvim odstavkom 37. člena Kazenskega zakonika Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 63/94 - v nadaljevanju: KZ), za kazen na primer petnajst dni, potem je ustavno povsem nesprejemljivo, da vsaj enako strogo načelo zakonitosti ne bi veljalo za pripor, ki zdaj ob določbi drugega odstavka 20. člena Ustave in petega odstavka 207. člena ZKP lahko traja šestdesetkrat dlje, to je dve leti in pol.

40. Kar zadeva pripor, je v splošnosti določbe drugega odstavka 19. člena razlog, da 20. člen Ustave nima izrecno izraženega zakonskega pridržka. Če ga ne bi razlagali v luči drugega odstavka 19. člena, bi prišli do nemogočega sklepa, da je Ustava nameravala materijo pripora v svojem 20. členu sama in izčrpno urediti.

41. O tem, da Ustava tega ni nameravala sama in izčrpno urediti, govori tudi tretji stavek v drugem odstavku istega 20. člena, ki pravi: "Pripor sme trajati samo toliko časa, dokler so za to dani zakonski razlogi ..." Zakonski razlogi morajo torej določno konkretizirati tisto, kar Ustava navaja v prvem odstavku 20. člena.

42. Ta določnost je materialne narave ("Nikomur se ne sme vzeti prostost, razen v primerih, ki jih določa zakon.") in je procesne narave ("Nikomur se ne sme vzeti prostost, razen po postopku, ki ga določa zakon."). Ne glede prvega in ne glede drugega Ustava ne razlikuje med različnimi stopnjami zakonske določnosti (materialne in procesne) za odvzem prostosti, pripor ali prostostno kazen. Za vse tri posege v osebno svobodo velja ista absolutna ustavna zahteva po vnaprejšnji določenosti primerov, v katerih se prostost lahko vzame, in po pravni določenosti specifičnega postopka, po katerem lahko pride do omejitve svobode in vzetja prostosti pred pravnomočnostjo obsodilne kazenske sodbe.

B. - IV.

43. Ker gre za izjemen vnaprejšen poseg v osebno svobodo, večina ustav demokratičnih držav nesorazmerno natanko določa pogoje, pod katerimi je tak poseg sploh možen. Slovenska ustava v prvem odstavku 20. člena določa tri pogoje, pod katerimi je mogoče odrediti pripor: (1) odločbo sodišča, (2) utemeljen sum in (3) neogibno potrebnost za potek kazenskega postopka ali za varnost ljudi.

44. Dejstvo, da govori Ustava o odločbi sodišča, samo na podlagi katere se sme oseba pripreti, pomeni, da je po odvzemu prostosti (aretaciji) kot trenutni omejitvi svobode, ki jo izvede izvršilna veja oblasti, podana izrecna ustavna zahteva, da se oseba izroči sodni veji oblasti. To je slovenska različica davne človeške svoboščine, ki izvorno izhaja iz angleškega zakona Habeas Corpus (ad subjiciendum) iz leta 1679. Sodna oblast je edina, ki ima pravico odrediti kaj več kot trenutni odvzem prostosti. Tudi iz tega se vidi, da je treba slovensko ustavo razlagati kot dedinjo civilizacijskih vrednot.

45. Da gre tu za habeas corpus, izhaja iz poudarka, da je pripor možen samo na podlagi sodne odločbe, v nasprotju s tretjim odstavkom 19. člena, ki govori neosebno (v pasivu) in o "pristojnem organu". Iz tega izhaja, kar je tudi v drugih ustavnih ureditvah običajno, da je trenutni "odvzem prostosti" (prijem, aretacija) v pristojnosti izvršilne veje oblasti.

46. Da mora osebo, ki ji je odvzeta prostost, izvršilna veja oblasti "brez nepotrebne odlašanja" izročiti sodni veji oblasti, izhaja (1) iz razlikovanja med ustavnim pojmom "odvzem prostosti" (tretji odstavek 19. člena), ki je dovršen in trenuten, in ustavnim pojmom "pripor" (20. člen), ki je nedovršen in lahko daljši v svojem trajanju; in (2) a) iz določbe tretjega odstavka 5. člena EKČP, da je treba vsakogar, ki mu je bila odvzeta prostost v skladu z določbami točke (c) prvega odstavka tega člena, takoj privedi pred sodnika ali drugo uradno osebo, ki na podlagi zakona izvršuje sodno oblast, in b) iz 23. člena Ustave, po kateri ima oseba, ki ji je odvzeta prostost, pravico, da o tem odvzemu prostosti "brez nepotrebne odlašanja" odloča (neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno) sodišče, torej ne izvršilna veja oblasti.

47. Zaradi tega mora izvršilna veja oblasti (policija) osebo, ki ji je odvzeta prostost - pa četudi povsem v skladu z Ustavo in zakonom -, nemudoma, takoj, torej "brez

nepotrebne odlašanja" izročiti sodni veji oblasti. Ali so določbe ZKP, ki urejajo sam postopek prijetja, v skladu z Ustavo, je posebno vprašanje, o katerem v tej zadevi ni bilo treba odločiti.

48. Drugi pogoj za odreditev pripora je utemeljen sum, da je določena oseba storila kaznivo dejanje. Določba 20. člena Ustave se nanaša le na osebo, za katero že obstaja visoka stopnja artikulirane konkretne in specifične verjetnosti, da je bila storila konkretno kaznivo dejanje, zaradi katerega je bil zoper njo že izdan sklep o preiskavi. Da je torej sploh lahko govor o tem, da bo oseba ponovila določeno kaznivo dejanje, lahko izhaja samo iz ustavno zahtevanega in konkretno ugotovljenega utemeljenega suma, da je že storila določeno kaznivo dejanje. Na "ponovitev" je mogoče sklepati samo iz nečesa, kar se je že bilo zgodilo. Toliko torej, kolikor Ustava tak sklep po nepopolni indukciji sploh dopušča samo, če gre za neogibno potrebnost za varnost ljudi, je gornja premisa tega sklepa omejena najmanj na utemeljen sum, da je oseba konkretno kaznivo dejanje že storila. Ustava torej sodišču ne daje splošnega pooblastila, da na neogibno potrebnost pripora zaradi varnosti ljudi sklepa iz česar koli, ampak samo iz nevarnosti, ki lahko izhaja iz storitve vsaj z utemeljenim sumom izkazanega konkretnega kaznivega dejanja.

Ustavno dopustno je pri odrejanju pripora mogoče sklepati le na tako nevarnost za ljudi, ki je v smiselni vzročni zvezi s storitvijo z utemeljenim sumom nakazanega kaznivega dejanja.

49. Ustavna implikacija je zato tukaj, da izhaja pravica sodne veje oblasti odrediti pripor zoper tako osebo samo iz utemeljenega suma, da je ta že storila kaznivo dejanje, torej iz predhodno izkazane verjetnosti, da je ta oseba že sama posegla v konkretno ustavno varovano dobrobit specifičnega objekta varstva kaznivega dejanja, ki naj bi ga bila storila. Če bi to ne bilo tako, bi ugotovitev utemeljenega suma, da je oseba storila na primer kaznivo dejanje davčne zatajitve po 254. členu KZ, dala sodišču blanketno pravico, da bi potem sklepalo na primer na nevarnost, da bo tak obdolženec storil kaznivo dejanje zoper življenje in telo iz petnajstega poglavja KZ. Tako sklepanje izven ustavno zapovedane zgornje premise utemeljenega suma bi bilo brez ustavnega temelja, ki izhaja iz pravice države, da poseže v pravico do osebne svobode samo v okvirih že z utemeljenim sumom izkazanega posega obdolženca v zakonsko varovani objekt kazensko-pravnega varstva. Gola ugotovitev utemeljenega suma, da je oseba storila določeno kaznivo dejanje, more toliko manj vzpostavljati blanketno pravico sodišča, da odreja pripor zaradi kakršnekoli nevarnosti za ljudi, kolikor je pravica sodne veje oblasti, da presoja kazensko odgovornost in da lahko odredi veliko hujši poseg v osebno svobodo, prostostno kazen, omejena samo na dejanje, glede katerega je izkazan utemeljen sum, da je bilo storjeno.

50. Omenjena vsebinska vez med utemeljenim sumom, na osnovi katerega je bil zoper obdolženca sploh izdan sklep o preiskavi, in sklepanjem o njegovi nevarnosti, da bo ponovil ali dokončal poskus tega kaznivega dejanja, glede katerega je utemeljenost suma že izkazana, izhaja že iz sedanje določbe 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP. Postavlja pa se vprašanje, ali naj ta vez velja tudi glede tretje bojzani iz te določbe, da bo namreč obdolženec storil kaznivo dejanje, s katerim grozi. Omenjena vsebinska vez bo tu sicer podana vsakokrat, ko bo utemeljeno sumljivi storilec nasilnega kaznivega dejanja grozil z istorodnim dejanjem. Že v sedanji določbi ZKP je opisana naravna regresija od ponovitve do poskusa in od poskusa do grožnje kot

predhodnice poskusa oziroma storitve istorodnega kaznivega dejanja, ki je z utemeljenim sumom že izkazano. Seveda je možno, da bi obdolženec nenasilnega kaznivega dejanja izrazil resno grožnjo zoper sovražno pričo.

Vendar je tako grožnjo mogoče obravnavati v okviru koluzijske nevarnosti.

51. Ustava torej poleg kvantitativnega momenta verjetnosti, ki mora biti najprej izkazana (utemeljen sum), predpisuje tudi kvalitativni moment vsebinske povezave med konkretnim kaznivim dejanjem, glede katerega je utemeljen sum že izkazan, in pa predvidevanjem dejanja, s katerim naj bi obdolžena oseba ogrožala varnost ljudi.

52. Ustava v 20. členu govori nadalje o "potrebnosti pripora za potek (kazenskega) postopka ali za varnost ljudi." Ko je govor o "poteku postopka", se to nanaša predvsem na zagotovitev prisotnosti obdolženca. Ker je zagotovitev prisotnosti tožene stranke prva procesna zahteva v vsakem pravnem redu in ker gre za to, da je prva zahteva pravnega reda, da se stranki podredita pravni - in ne nepravni - razrešitvi spora, praktično vsi pravni redi tako ali drugače rešujejo problem begosumnosti.

53. Tisti del določbe, ki govori o "varnosti ljudi", pa pomeni temelj za zakonodajalčevo opredelitev pripornega razloga ponovitvene nevarnosti. Ustavno sodišče zavzema stališče, da se ustavna sintagma "varnost ljudi" ne nanaša samo na neposredno ogrožanje življenja in telesa posameznika. Življenje in telo sta sicer v najožjem koncentričnem krogu človekove zasebnosti, vendar je varnost ljudi lahko ogrožena tudi z napadom na tiste objekte kazenskopravnega varstva, ki ščitijo druge, širše kroge njegove zasebnosti in varnosti. Tu na primer ni govor samo o roparski tatvini kot kombiniranem napadu na premoženje in telo, ampak o takem dejanju, pri katerem je objekt varstva (tudi) človek- posameznik, človekove pravice in svoboščine, njegovo zdravje ali zdravje skupnosti itd. O varnosti ljudi bi bilo najbrž težko govoriti, če bi jim država v praksi zagotavljala le varnost pred napadi na življenje in telo, ne pa tudi varnosti pred napadi na druge objekte kazenskopravnega varstva.

54. To ustavno normo, ki z izjemno dopustnostjo pripora omejuje obdolženčevo pravico do osebne svobode, je treba hkrati razumeti tudi kot ustavno normo, ki naj zagotovi spoštovanje ustavne pravice drugih do varnosti, ki jo (poleg osebnega dostojanstva) zagotavlja 34. člen Ustave. Preozka razlaga pojma "varnost ljudi" iz 20. člena Ustave bi lahko povzročila preozko razlago pojma "varnost vsakogar" iz 34. člena Ustave, kjer ta pojem ni več element norme, ki pravico omejuje, ampak element norme, ki pravico zagotavlja. Iz vsebine pojma "varnost ljudi" iz 20. člena Ustave tako tudi ni mogoče vnaprej in pavšalno izključiti na primer premoženjskih kaznivih dejanj, češ da z njimi varnost ljudi sploh ne more biti ogrožena. Vendar pa to na drugi strani tudi pomeni, da nevarnost ponavljanja na primer premoženjskih kaznivih dejanj praviloma ne more odtehtati posega v osebno svobodo, če ne gre za težja kazniva dejanja z elementi poseganja v najpomembnejše ustavno varovane dobrine drugih ljudi.

55. Ustava pa določa še dodatno omejitev: pripor mora biti za varnost ljudi neogibno potreben. Z navedenim besedilom 20. člena je v Ustavo izrecno vgrajeno načelo sorazmernosti, ki je tudi sicer priznано kot splošno ustavno načelo, izvedeno iz načela pravne države. Ta od zakonodajalca terja, da pri določitvi pogojev za odreditev pripora sodiščem na eni strani omogoči presojo, ali je poseg nujen, tako da zaželenega cilja ni mogoče doseči z blažjimi sredstvi. Na drugi strani zakonodajalcu nalaga dolžnost,

da možnost odreditve pripora omeji le na primere, v katerih bi bil tak poseg v razumnem sorazmerju s ciljem, torej s tisto dobroto, ki naj se s posegom zavaruje, in z razumno pričakovanim učinkom tega zavarovanja.

56. Zakonodajalec na deklaratorni ravni sicer postavlja načelo, da se mora pristojni organ pri odločanju o tem, kateri od naštetih ukrepov za zagotovitev obdolženčeve navzočnosti in za uspešno izvedbo kazenskega postopka naj se uporabi, držati pogojev, ki so določeni za posamezne ukrepe, in pri tem gledati, da se ne uporabi strožji ukrep, če se da isti namen doseči z milejšim (192. člen ZKP).

57. Zakonodajalec sam pa tega načela ni upošteval pri zakonski določitvi ukrepov. V poglavju, ki nosi naslov "Ukrepi za zagotovitev obdolženčeve navzočnosti in za uspešno izvedbo kazenskega postopka," je sicer določil več možnih ukrepov za uresničevanje navedenih postopkovnih potreb, in sicer po vrsti, od najmilejšega (vabilo) do najostrejšega (pripor), pri tem pa je poleg navedene splošne določbe 192. člena tudi pri posameznih težjih ukrepih izrecno določil, da se uporabljajo subsidiarno, kolikor bi istega cilja ne bilo mogoče doseči s prej navedenimi milejšimi ukrepi.

58. V navedenem poglavju pa ureja tudi vprašanje pripora zaradi ponovitvene nevarnosti. Ta priporni razlog sistemsko sicer ne sodi v poglavje o ukrepih za zagotavljanje obdolženčeve navzočnosti in za uspešno izvedbo kazenskega postopka. Takšna napačna uvrstitev izpodbijane določbe sama po sebi sicer ni protiustavna, vsebinsko pa pomeni, da glede tega ukrepa določba 192. člena ZKP ni uporabna, ker niti to poglavje, niti kakšna druga določba ZKP sodišču ne daje na razpolago nobenih milejših ukrepov za isti namen, to je za odstranitev oziroma zmanjšanje ponovitvene nevarnosti.

59. S tem pa je zakonodajalec prekršil načelo sorazmernosti, ki tudi od njega zahteva, da ob zasledovanju ustavno dopustnega cilja (v tem primeru varnosti ljudi) izbira sredstva, s katerimi bo posegal v človekove pravice, tudi po sorazmernem kriteriju neogibne potrebnosti. Presoja po kriteriju neogibne potrebnosti zahteva, da zakonodajalec omogoči tiste v strokovnih krogih znane alternativne ukrepe, ki so v skladu z načelom sorazmernosti in so primerni za doseg posameznega zakonodajnega cilja. Pri tem mora presoditi, ali je z morebitno alternativo mogoče zasledovani cilj doseči na milejši način, ki pri tem človekovo svobodo manj omejuje. Takšna milejša sredstva, s katerimi bi bilo mogoče v nekaterih primerih doseči varnost ljudi, pri tem pa manj prizadeti obdolženčevo osebno svobodo, so v teoriji splošno znana in so tudi uveljavljena v nekaterih drugih zakonodajah. To so na primer obveznost javljanja na policiji, prepoved, da bi obdolženec zapustil določen kraj brez dovoljenja sodišča, prepoved približanja določeni osebi, nadzor in pomoč organa, ki ga določi sodišče, hišni zapor in drugi ukrepi, s katerimi se lahko zmanjšuje ponovitvena nevarnost, pa obenem mnogo blaže kot pripor posegajo v obdolženčevo svobodo.

60. Zakonodajalec sodiščem ni dal na voljo nobenega od navedenih ukrepov. Za zagotovitev varnosti ljudi je predvidel samo ukrep, ki najmočneje od vseh možnih posega v obdolženčevo osebno svobodo. S tem je kršil načelo sorazmernosti.

61. Na drugi strani ZKP tudi ne daje zadostnih jamstev, da bi sodišča lahko odredila (oziroma podaljšala) pripor le v primerih, ko bi bilo ogrožanje varnosti ljudi, ki bi ga

lahko pomenila izpustitev obdolženca, tako hud poseg v njihovo pravico do varnosti, da bi to odtehtalo poseg v obdolženčevo pravico do osebne svobode, pri tem ko še ni bilo dokazano, da je očitano kaznivo dejanje res storil in ko tudi ni mogoče z gotovostjo "napovedovati", ali bi taka kazniva dejanja na prostosti res ponavljal. Po določbi 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP se sme odrediti pripor, če posebne okoliščine opravičujejo bojazen, da bo določena oseba ponovila kaznivo dejanje, dokončala poskušeno kaznivo dejanje ali storila kaznivo dejanje, s katerim grozi.

Ustavno sodišče je v odločbah o ustavnih pritožbah zoper sklepe o priporu na podlagi navedene določbe že navedlo, da morajo biti ugotovljene konkretne okoliščine, iz katerih je sodišču mogoče potegniti na življenjskih izkušnjah utemeljen sklep, da obstaja realna nevarnost - in ne le bojazen - da bo prav prizadeti posameznik ponovil določeno specifično kaznivo dejanje (odločba Up-75/95 z dne 7.7.1995). V odločbi Up-123/95 z dne 6.10.1995 je Ustavno sodišče navedlo, da okoliščine storitve in teža očitane kaznivega dejanja same po sebi takega sklepa ne utemeljujejo. Tak sklep je mogoče napraviti šele, ko tudi osebnost obdolženca, okolje in razmere, v katerih živi, in njegovo dosedanje življenje omogočajo zanesljiv in konkretiziran sklep o obstoju potrebne stopnje nevarnosti. V sklepu Up-160/95 z dne 26.2.1996 pa je Ustavno sodišče poudarilo, da v primerih, ko gre za nevarnost ponovitve kaznivih dejanj, ki predstavljajo hudo ogrožanje varnosti ljudi (šlo je za prodajo eksploziva), zadostuje za odreditev pripora nižja stopnja verjetnosti ponovitve kaznivega dejanja kot v primerih, ko gre za nevarnost ponovitve kaznivih dejanjih, s katerimi varnost ljudi ni tako hudo ogrožena.

62. Izpodbijana zakonska določba 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP je v nasprotju z zahtevo Ustave po zakonski določenosti primerov (lex certa), v katerih je mogoče odrediti pripor iz razloga ponovitvene nevarnosti. Ker pa Ustava ne prepoveduje pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti, je Ustavno sodišče na podlagi 48. člena ZUstS ugotovilo protiustavnost izpodbijane določbe ZKP in zakonodajalcu določilo rok za njeno odpravo.

Zakonodajalec bo moral namesto sedanje, z Ustavo neskladne formulacije ("posebne okoliščine, ki opravičujejo bojazen ...") v skladu z Ustavo zahtevati od sodišča ugotovitev realne nevarnosti za ponovitev takega kaznivega dejanja, kjer že zgolj realna nevarnost, da do njega pride, lahko v konkretnem primeru opraviči (v skladu z načelom sorazmernosti, upoštevajoč konkretne okoliščine) poseg v osebno prostost obdolženca. Še z drugimi kriteriji in ne samo z višino predpisane kazni bo moral določno opredeliti kazniva dejanja, za katera bo presodil, da so take narave, da abstraktno sploh ustrezajo ustavnemu pogoju ogrožanja varnosti ljudi - nakar bo sodišče seveda moralo v konkretnem primeru še konkretno presoditi, ali je poseg v skladu z načelom sorazmernosti upravičen. Določiti bo moral alternativne preventivne ukrepe, ki bodo na eni strani sodiščem omogočili odreditev manj hudih posegov v osebno svobodo osumljenca oziroma obdolženca, na drugi strani pa bodo še vedno zagotovili varnost ljudi.

63. Hkrati s presojo ustavnosti 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP je Ustavno sodišče presojalo tudi ustavnost druge točke prvega odstavka 432. člena ZKP (30. člen ZUstS). Obe določbi urejata pripor iz razloga ponovitvene nevarnosti, le da prva velja za redni postopek, druga pa za skrajšani postopek. Obe določbi pri opredelitvi stopnje nevarnosti ponovitve kaznivih dejanj, ki mora obstajati, da lahko sodišče odredi pripor,

uporabljata enako besedno zvezo: "če (pa) posebne okoliščine opravičujejo bojazen". Iz razlogov, navedenih v gornjih točkah obrazložitve, je Ustavno sodišče ugotovilo tudi protiustavnost določbe 2. točke prvega odstavka 432. člena ZKP. Zakonodajalec bo moral tudi v skrajšanem postopku v skladu z že povedanim na novo določiti pogoje za odreditev (in podaljšanje) pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti.

B. - V.

64. Ustavno sodišče zavrača očitke pobudnikov, da EKČP ne dovoljuje pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti. EKČP v (c) točki prvega odstavka 5. člena določa možnost odreditve pripora v primerih, "kadar je to utemeljeno nujno zato, da bi preprečili storitev kaznivega dejanja". Številni primeri iz prakse Evropskega sodišča za človekove pravice kažejo, da pripor iz razloga ponovitvene nevarnosti ni v nasprotju s Konvencijo - seveda le kolikor so izpolnjeni še drugi pogoji, ki pa jih določa tudi Ustava.

65. Ustavno sodišče zavrača tudi očitke pobudnikov, da je odreditev pripora v nasprotju z domnevo nedolžnosti iz 27. člena Ustave. Kljub splošni domnevi, da je preventivni odvzem prostosti v nasprotju s predpostavko (presumpcijo) nedolžnosti, je to res v veliko manjši meri, kot bi pričakovali. Pozablja se, kakšna je vloga presumpcij v pravu sploh.

66. Namen pravne presumpcije je predvsem omogočiti, da se sodišče lahko odloči tudi v situacijah, v katerih dejanskemu stanju ne more priti do dna. Ker pravo praviloma obravnava historične dogodke, ki so nepovratno zapadli preteklosti in ki zato niso znanstveno (z eksperimentom) dostopni, je jasno, da se v določenih situacijah sodišče ne more dokončno znebiti vseh preostankov dvoma glede relevantnega dejanskega stanja.

67. V kazenskem postopku je temeljna presumpcija tista o nedolžnosti osumljene, obdolžene, ali obtožene osebe. Izhaja iz stare (razsvetljenske) zakonodajno-politične usmeritve, po kateri je bolje oprostiti deset krivih kakor obsoditi enega nedolžnega človeka. A pri domnevi nedolžnosti ne gre predvsem za to, da bi meritorno in izven okvira kazenskega prava in postopka absolutno veljalo, da je vsak pozitivno nedolžen. Če bi bilo to res, potem zoper nikogar ne bi bilo mogoče niti začeti kazenskega postopka, ker zaradi predpostavke nedolžnosti sploh ne bi bilo mogoče govoriti o "utemeljenem sumu", da je oseba storila kaznivo dejanje. Ta utemeljen sum bi bil v logičnem protislovju s predpostavko nedolžnosti, če bi jo razlagali kot statično meritorno stanje in ne kot dinamični-procesni prenos dokaznega bremena. Res je samo, kakor pravi Ustava v svojem 27. členu, da tisti, ki je obdolžen kaznivega ravnanja, velja (se šteje, *praesumptio juris*) za nedolžnega, dokler njegova krivda ni ugotovljena s pravnomočno sodbo. Predpostavka nedolžnosti torej velja glede kazenskopravne krivde in pomeni troje. Prvič pomeni, da je dokazno breme (*onus probandi*) na tožeči stranki (državi) in ne na obdolžencu. Drugič pomeni, da država kot tožeča stranka nosi dokazno tveganje: "*Actore non probante reus absolvitur*"! In tretjič, kar je povsem isto, velja načelo in *dubio pro reo*, ki pomeni, da mora sodišče v dvomu obtoženca oprostiti.

B. - VI.

68. Drugi ustavni pogoj za odvzem prostosti izhaja iz drugega dela določbe drugega odstavka 19. člena Ustave: "Prostost se sme vzeti le po postopku, ki ga določa zakon". Tako kot pri določanju vsebinskih pogojev za odreditev in podaljšanje pripora tudi tu okvir zakonodajalčevega urejanja določa Ustava.

69. Prvo omejitev določa določba prvega odstavka 20. člena, po kateri je pripor dovoljen le na podlagi odločbe sodišča. Pojem sodne odločbe nujno vključuje jamstva, ki jih zagotavlja pravica do sodnega varstva iz 23. člena Ustave: o priporu lahko odloči le sodišče, ki je ustanovljeno z zakonom, ki je neodvisno in nepristransko. Da lahko govorimo o nepristranskosti sodišča, mora to pred odločitvijo slišati stališča obeh strank, pri odločanju o priporu torej osebe, o katere priporu odloča, in tožilca.

70. Zahteva po sodni odločbi vključuje tudi ustavni določbi o enakem varstvu pravic (22. člen Ustave) in pravnih jamstvih v kazenskem postopku (29. člen). Določba 22. člena zagotavlja vsakomur enako varstvo njegovih pravic v postopku pred sodiščem. Po 29. členu morajo biti vsakemu obdolžencu zagotovljene (1) pravica do primerne časa in možnosti za pripravo svoje obrambe; (2) pravica do sojenja v navzočnosti in do obrambe; (3) pravica do zagotovitve izvajanja dokazov v njegovo korist in (4) pravica, da ni dolžan izpovedati zoper sebe ali svoje bližnje ali priznati krivdo.

71. Določba 22. člena zagotavlja osebi, o katere priporu odloča sodišče, enak obseg pravic, kot jih ima nasprotna stranka v postopku, se pravi tožilec. Minimalno raven pravic ji zagotavlja 29. člen. Prizadeti osebi Ustava daje pravico biti slišana in s tem pravico dokazovati, da (1) ne obstaja utemeljen sum, da je storila očitano kaznivo dejanje; (2) da pripor ni neogibno potreben za varnost ljudi in (3) da bi za zagotovitev varnosti ljudi zadoščal že milejši ukrep omejitve svobode. Dana ji mora biti možnost, odgovoriti na dejstva, ki jo bremenijo, in predlagati dokaze v potrditev svojih navedb. Da bi bilo to sploh mogoče, pa ji mora biti dana tudi možnost, seznaniti se z dejstvi in dokazi, ki jo obremenjujejo.

72. Ustavno sodišče pri tem posebej poudarja, da prizadeta oseba ni dolžna ničesar dokazovati. Po določbi 27. člena Ustave je sodišče zavezano tudi pri odločanju o priporu. Besedilo določbe sicer res govori o krivdi, ki mora biti ugotovljena, da je domneva nedolžnosti izpodbita. A če velja domneva nedolžnosti za že storjena kazniva dejanja, mora še toliko bolj veljati glede kaznivih dejanj, ki naj bi jih prizadeta oseba storila morda enkrat v prihodnosti. Drugačna razlaga določbe 27. člena Ustave bi pomenila, da država že vnaprej predpostavlja, da nekdo bo storil kaznivo dejanje. Tako dokazovanje obstoja utemeljenega suma kot tudi neogibne potrebnosti pripora zaradi varnosti ljudi mora biti zato na tožilcu. V dvomu mora sodišče odločiti, da pogoji za pripor ne obstajajo.

73. Osebi, zoper katero je odrejen pripor, Ustava zagotavlja tudi pravico do pravnega sredstva (25. člen). V zvezi s tem je treba omeniti določbo drugega odstavka 20. člena Ustave, ki glede sklepa o priporu še posebej določa, da mora biti priprtemu vročena pisna, obrazložena odločba, proti kateri ima pravico pritožbe. Ustavno sodišče je v zadevi U-I-98/91 dne 10.12.1992 (OdIUS I, 101) že sprejelo stališče, da smisel določbe 25. člena Ustave ni le v tem, da da prizadetemu na razpolago možnost za vložitev pravnega sredstva. Smisel te določbe je predvsem v tem, da prizadeti lahko z vložitvijo pravnega sredstva učinkovito brani svoje pravice oziroma pravne interese. Pravica do pravnega sredstva zoper sklep o priporu pa je lahko učinkovita le, če je odločba

sodišča v vsaki bistveni točki obrazložena na tako konkreten (ne pavšalen, abstrakten, splošen) način, ki bo omogočal presojo, ali je država v zadostni meri izpolnila vse zahteve, ki ji jih glede trditvenega in dokaznega bremena nalagajo navedene zakonske določbe. Glede na zahteve, ki morajo biti v skladu s to odločbo Ustavnega sodišča izpolnjene, pravica do učinkovitega pravnega sredstva ne more biti zagotovljena, če bo sklep o priporu vseboval le elemente, ki jih izrecno zahteva določba drugega odstavka 202. člena ZKP. Ta poleg sestavin povsem formal(istič)nega značaja zahteva glede vsebinskih elementov le "kratko obrazložitev, v kateri mora biti razlog za pripor posebej obrazložen". Poleg tam navedenih elementov bi moral namreč sklep, s katerim se osumljencu oziroma obdolžencu odvzame prostost zaradi nevarnosti o njegovih prihodnjih ravnanjih, vsebovati tudi vsebinsko utemeljitev, iz katere bo izhajalo, zakaj je odvzem prostosti neogibno potreben za varnost ljudi, katere so tiste konkretne okoliščine, ki utemeljujejo nevarnost, da bo osumljenec oziroma obdolženec ponovil kaznivo dejanje, dokončal poskušeno kaznivo dejanje ali storil dejanje, s katerim grozi, ter v čem vidi sodišče nevarnost takšnega ravnanja za ljudi.

74. Ustavno sodišče ugotavlja, da določbe ZKP teh procesnih jamstev osebi, o katere priporu odloča sodišče, ne zagotavljajo. Sodišče lahko odredi in podaljša pripor, ne da bi dalo prizadeti osebi možnost, da se izjavi, in ne da bi ta imela možnost seznaniti se z dejstvi in dokazi, ki jo obremenjujejo (določbe 202., 203., 205., 207. in 361. člena ZKP). Pravico do vpogleda v spis ima prizadeti šele z uvedbo preiskave (peti odstavek 128. člena v zvezi s 144. členom ZKP); v primeru, da ima zagovornika, ima zagovornik pravico vpogleda v spis po vložitvi zahteve upravičenega tožilca za kazenski pregon (73. člen ZKP). V sklepu o odreditvi pripora je sodišče dolžno navesti le kratko obrazložitev s posebno obrazložitvijo pripornega razloga (določba drugega odstavka 202. člena ZKP). Pred odločitvijo drugostopnega sodišča ima državni tožilec vedno možnost povedati svoje stališče o zadevi, ne da bi bila o njegovem stališču seznanjena tudi priprta oseba (prvi odstavek 377. člena v zvezi s prvim odstavkom 403. člena ZKP).

75. Ker postopek odločanja o odreditvi, podaljšanju in odpravi pripora iz razloga ponovitvene nevarnosti osebi, o katere priporu se odloča, ne daje jamstev, ki ji jih zagotavlja Ustava, je v nasprotju z Ustavo. Razveljavitev določb ZKP, ki urejajo postopek odločanja o priporu, bi - z izjemo drugega odstavka 202. člena ZKP - pomenila, da sodišča sploh ne bi mogla več odločati o priporu. Ustavno sodišče je zato ob uporabi 48. člena ZUstS samo ugotovilo protiustavnost teh določb in določilo rok, v katerem mora zakonodajalec protiustavnost odpraviti. Razveljavilo pa je tisti del določbe drugega odstavka 202. člena ZKP, ki določa vsebino obrazložitve sklepa o priporu.

76. Ustavno sodišče zavzema stališče, da mora zakonodajalec procesnoppravno to materijo urediti tako, da bo glede iteracijske nevarnosti predvidel poseben narok, na katerem bo sodnik presojal med navedbami javnega tožilca na eni ter obrambe na drugi strani ter v dvomu presodil, da iteracijska nevarnost ne obstaja.

Razveljavljeno določbo iz drugega odstavka 202. člena ZKP pa lahko nadomesti tako, da bo določil vsebino sklepa o priporu v skladu s stališči iz te odločbe. Podrobno bo to procesno materijo uredil zakonodajalec, pri čemer Ustavno sodišče opozarja na ustavno zahtevo, da bodi vsak poseg v pravico do osebne svobode procesnoppravno določen, prvič, in da, drugič, v tem postopku zapadejo vse ustavne garancije, ker

izhajajo iz dejstva, da je oseba prepuščena sodni veji oblasti samo zato, da bi imela sodne garancije, ki ji jih izvršilna veja oblasti ne more nuditi (drugi odstavek 20. člena Ustave). Ta habeas corpus logika ne bi imela nobenega smisla, če bi sodna veja oblasti postopala po isti logiki, po kateri sicer postopa izvršilna veja oblasti, to je pretežno le iz načela učinkovitosti in brez procesnih garancij.

B. - VII.

77. Ob obravnavi 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP je Ustavno sodišče v skladu s 30. členom ZUstS obravnavalo tudi ustavnost prvega odstavka 201. člena in prvega odstavka 361. člena ZKP. Ker pri oceni ustavnosti Ustavno sodišče ni vezano na predlog predlagatelja oziroma pobudnika in ker je ocenilo, da sta določbi prvega odstavka 201. člena in prvega odstavka 361. člena ZKP v medsebojni zvezi z ustavnosodno presojo 3. točke drugega odstavka 201. člena ZKP, je razveljavilo tudi ti dve določbi.

78. Prvi odstavek 201. člena ZKP določa obligatorni pripor zoper tistega, zoper katerega je podan utemeljen sum, da je storil kaznivo dejanje, za katero je v zakonu predpisana kazen dvajset let zavora. Sodišče sicer lahko odloči, da "so podani upravičeni razlogi", zaradi katerih pripora ne bo odredilo, vendar to pomeni, da je zakonodajalec postavil presumpcijo, da obstajajo begosumnost, koluzijska nevarnost oziroma ponovitvena nevarnost v vseh primerih, ko obdolžencu grozi kazen dvajset let zavora. Taka presumpcija je nevzdržna že z vidika kazenskega procesnega prava in kaže na dodatno zakonodajno motivacijo, po kateri bi bil pripor v takih primerih odrejen zaradi vznemirjanja javnosti, česar pa Ustava ne dopušča. Taka presumpcija predpostavlja tudi ustavno domnevo, da je v situacijah, v katerih je zagrožena kazen dvajset let zavora, pripor neogibno potreben ali za potek kazenskega postopka ali za varnost ljudi.

79. Vzpostaviti zakonsko presumpcijo, da je pripor tistega, ki mu grozi kazen dvajset let zavora, neogibno potreben za kazenski postopek ali za varnost ljudi, je v nasprotju s prvim odstavkom 20. člena Ustave. Določba zahteva konkretno odločbo sodišča.

Ustava tu izhaja iz predpostavke, da bo zakonodajalec predpisal take zakonske razloge, ki bodo omogočali sodišču, da bo v vsakem konkretnem primeru specifično presodilo, ali taki razlogi (še) obstajajo. Splošna zakonska presumpcija o neogibnosti pripora je ustavno nesprejemljiva zato, ker ne omogoča konkretne presoje, ali je v danem primeru pripor res neogibno potreben. Ta problem je sicer omiljen z zakonsko določbo, da sodišče sme skleniti, da pripora ne bo odredilo, če so podani upravičeni razlogi --, domnevno torej razlogi, ki bi ovrgli omenjeno splošno zakonodajno presumpcijo. Toda slednja ni niti specificirana, saj prvi odstavek 201. člena ne pove, ali se tu presumira begosumnost, koluzijska nevarnosti ali iteracijska nevarnost oziroma, ali gre res samo za vprašanje "vznemirjanja javnosti." Zato tudi ni jasno, kakšni naj bi po zakonodajalčevem mnenju bili "upravičeni razlogi", ki bi lahko ovrgli to presumpcijo. Ker to ni jasno, je taka določba v nasprotju tudi z ustavno pravico do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave; obramba v takih situacijah ne more niti vedeti, kaj naj sploh navaja kot "upravičen razlog", zaradi katerega bi sodišče morda sklenilo, da pripora ne bo odredilo. Poleg tega ZKP tu sicer ustvarja videz, kakor da je dokazno breme (kot zrcalna slika zakonodajne presumpcije) na preiskovalnem sodniku oziroma na izveobravnavnem senatu, ki mu je naloženo, da navede "upravičene razloge", ki bi

ovrgli zakonodajno presumpcijo o nujnosti pripora. V resnici je to dokazno breme seveda na obrambi, kar je v nasprotju z 27. členom Ustave. Zanj je bilo prej rečeno, da sicer ne vzpostavlja meritorne nedolžnosti, da pa povsem nedvoumno zahteva, da bodi dokazno breme v kazenskih zadevah vseskozi na strani obtožbe. Nobenega razloga ni, da bi ta temeljna ustavna in procesna logika ne veljala za odrejanje pripora. Iz teh razlogov je Ustavno sodišče razveljavilo prvi odstavek 201. člena ZKP.

80. Prvi odstavek 361. člena ZKP določa, da sme sodišče odrediti pripor, kadar izreče sodbo, s katero obsodi obtoženca na pet ali več let zapora, če obtoženec ni že priprt. Zakonodajalec ne določa nikakršnih meril za presojo, ali je potrebno odrediti pripor ali ne. Odločitev o tem povsem prepušča sodišču. Določba je v očitnem nasprotju s prvim odstavkom 20. člena Ustave, ki zahteva odločbo sodišča, vezano na ugotovitev neogibne potrebnosti za potek kazenskega postopka ali za varnost ljudi. Ustavno sodišče je zato razveljavilo tudi prvi odstavek 361. člena ZKP.

C.

81. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 30., 43. in 48. člena Zakona o Ustavnem sodišču v sestavi: predsednik dr. Tone Jerovšek in sodniki dr. Peter Jambrek, mag. Matevž Krivic, mag. Janez Snoj, dr. Janez Šinkovec, dr. Lovro Šturm, Franc Testen, dr. Lojze Ude in dr. Boštjan M. Zupančič. Odločitev je sprejelo soglasno. Sodniki Krivic, Ude in Zupančič so dali pritrdilna ločena mnenja.

P r e d s e d n i k
dr. Tone Jerovšek