



**REPUBLIKA SLOVENIJA**  
**USTAVNO SODIŠČE**

**Pritrdilno ločeno mnenje sodnika dr. Udeta,**  
**ki se mu pridružuje sodnik dr. Janez Šinkovec**

Podpisani sem glasoval za izrek odločbe, ker sem mnenja, da je bistvo izreka pod tč. 1 in 2 v dopustitvi zahteve za spremembo pravnomočnih kazenskih sodb (v bistvu neprave obnove postopka po čl. 411 ZKP). Sicer pa menim, da bi bil primernejši le izrek pod tč. 3, ki poziva državni zbor, da v najkrajšem možnem roku izda predpis, ki bo omogočil odpravo vseh v procesnem in vsebinskem pogledu krivičnih odločb, izdanih na podlagi predpisov revolucionarne in povojne oblasti in odpravo posledic teh odločb.

Ker pa bo tekel postopek za sprejem ustreznega predpisa, ki bo omogočil revizijo pravnomočnih kazenskih sodb, daljše časovno razdobje, sem glasoval tudi za izrek pod toč. 1 in 2, ki omogočata vložitev zahteve za spremembo pravnomočnih odločb, izdanih na podlagi izpodbijane uredbe, že v vmesnem obdobju, to je do sprejema predpisa, na katerega se nanaša tč. 3 izreka.

Imam pa proti obrazložitvi odločbe ustavnega sodišča naslednje pomisleke:

1. Ustavno sodišče po določbi 160. člena ustave odloča o skladnosti zakonov z ustavo, zakonov in drugih predpisov z mednarodnimi pogodbami in podzakonskih predpisov z ustavo in z zakoni. Očitno je to institucija, ki skrbi za konsistentnost in medsebojno usklajenost predpisov v veljavnem pravnem sistemu.

Tudi vse druge pristojnosti ustavnega sodišča izhajajo iz tako opredeljene funkcije tega sodišča. Res lahko pride, kot to ugotavlja odločba, izjemoma ustavno sodišče tudi v položaj, ko bo moralo ocenjevati ustavnost zakona, ki več ne velja. Na področju kazenskega prava se uporabljajo razveljavljeni materialni kazenski predpisi zlasti na podlagi določbe drugega odstavka 28. člena ustave, ki določa, da se dejanja, ki so kazniva, ugotavljajo in kazni zanje izrekajo po zakonu, ki je veljal ob storitvi dejanja, razen če je novi zakon za storilca milejši.

Iz te ustavne določbe pa je očitno, da lahko ustavno sodišče presoja le usklajenost posameznih določb zakona z ustavo in to tistih, ki bi jih bilo treba uporabiti v konkretnih kazenskih postopkih, seveda tudi tistih, ki se odvijajo na podlagi izrednih pravnih sredstev. Ni pa mogoče sprejeti stališča, da naj ustavno sodišče presoja skladnost celotnega predpisa, ki več ne velja, z ustavo. Taka abstraktna ustavna presoja celo pri veljavnih predpisih ni mogoča, razen seveda če se nanaša na oceno postopka, v katerem je bil zakon ali drug predpis sprejet. V konkretnem primeru pa je ustavno sodišče ocenilo neveljaven predpis v celoti in to glede na njegovo skladnost s "splošnimi, od civiliziranih narodov priznanimi pravnimi načeli" in z veljavno ustavo. Tako je zgodovinski predpis ocenjevalo mnogo širše kot pa ocenjuje sedaj veljavne zakone.

2. Odločba ustavnega sodišča šteje, da so v nasprotju s splošnimi od civiliziranih narodov priznanimi pravnimi načeli in z ustavo Republike Slovenije tisti elementi določb uredbe, ki so in kolikor so v konkretnih kazenskih postopkih zaradi svoje premajhne določnosti predstavljali podlago za samovoljo takratnih sodišč. S tem odločba v svojih razlogih (zlasti v tč. 13 obrazložitve) očita izpodbijani uredbi nedoločnost inkriminacije, pravzaprav inkriminacijo v obliki generalne klavzule.

Ob tem, ko ugotavlja odločba to pomanjkljivost izpodbijane uredbe, pa nato sama v izreku pod tč. 1 na način generalne klavzule ugotavlja, da se ne uporabljajo zlasti tisti elementi določb uredbe, "ki so in kolikor so v konkretnih kazenskih postopkih bili uporabljeni kot gola inkriminacija statusa in se niso nanašali na določno opredeljena dejanja obtožencev", "ki so in kolikor so v konkretnih kazenskih postopkih zaradi svoje premajhne določnosti predstavljali podlago za samovoljo takratnih sodišč" in tisti elementi določb, "ki so omogočili sojenje za dejanja, storjena pred uveljavitvijo uredbe, pa ta niso bila kazniva po splošnih od civiliziranih narodov priznanih pravnih načelih".

Ker sta tako inkriminacija v izpodbijani uredbi kot izključitev oziroma omejitev inkriminacije v odločbi ustavnega sodišča opredeljeni z generalno klavzulo, je mogoče trditi, da je ostala hiba uredbe o premajhni določnosti inkriminacije (torej v nasprotju s pravilom nullum crimen sine lege) nepopravljena.

Tako bo moralo pravzaprav šele redno sodišče v konkretnem postopku, ko bo odločalo o zahtevi za spremembo pravnomočne kazenske sodbe, ocenjevati ustavnost posameznih določb izpodbijane uredbe. Redno sodišče pa ni pristojno ocenjevati ustavnosti zakona oziroma predpisa, ki vsebuje določeno inkriminacijo. Iz tega razloga tudi ni pristojno ocenjevati, ali je inkriminacija uredbe v skladu s splošnimi, od civiliziranih narodov priznanimi pravnimi načeli in z ustavo Republike Slovenije.

3. Zlasti pa izražam svoje pomisleke proti tč. 7 obrazložitve.

Pri tem poudarjam, da ne dvomim v korektnost povzetkov posameznih pisnih gradiv (dopisov in navodil) in da tudi ne dvomim v pravilnost nekaterih ugotovitev o pomanjkljivostih sojenja na podlagi uredbe in o storjenih krivicah.

Mnenja pa sem, da ni mesto za ocenjevanje določenega zgodovinskega dogajanja v obrazložitvi sodbe ustavnega sodišča, ki bi se moralo omejiti izključno na pravno ocenjevanje predpisov iz določenega obdobja. Treba je upoštevati, da je odločba ustavnega sodišča formalni akt, ki zlasti s svojim izrekom, deloma pa tudi z obrazložitvijo ("zato se v skladu z razlogi, navedenimi v obrazložitvi te odločbe, ne uporabljajo...") veže državne organe in druge subjekte. Prav iz tega razloga v obrazložitvi ustavne odločbe ni mesta za zgodovinske ocene. Pri tem mislim na ugotovitve, ki se nanašajo na oceno razlik med sojenjem v Nuernbergu in sojenjem vojaških sodišč na podlagi izpodbijane uredbe.

Povsem nepripriljiva je v tem pogledu tudi ugotovitev, "da je nuernberško sodišče kljub vsemu navedenemu (kljub pomanjkljivostim Londonskega sporazuma) izhajalo iz anglo-ameriške pravne tradicije, v kateri je pravno varstvo obtožencev drugače, tudi bolj procesno, izvedeno, kot v kontinentalnem sistemu". Ta ocena z enim stavkom ovrednoti dva tipa kazenskega postopka, ki oba temeljita na istih temeljnih načelih (pravica do obrambe, domneva nedolžnosti itd.), ki pa se razlikujeta zlasti v izvedbenih institutih, deloma pa tudi v pogledu vrednotenja procesnih kršitev. Seveda v okviru obrazložitve ustavne odločbe, ki se nanaša na nek sporen predpis materialnega prava, ni mogoče opraviti analize obeh tipov kazenskega postopka. Ker pa na drugi strani taka analiza doslej v naši pravni znanosti ni bila opravljena in ker zlasti naša pravna znanost ni sprejela stališča o določeni prednosti anglo-ameriškega kazenskega postopka, je v obrazložitvi odločbe ustavnega sodišča neprimerno uporabljati ta argument.

S o d n i k a:  
dr. Lojze Ude  
dr. Janez Šinkovec