



## REPUBLIKA SLOVENIJA USTAVNO SODIŠČE

Številka: Up-138/03

Datum: 14. 4. 2004

### Odklonilno ločeno mnenje sodnika dr. Ribičiča

1. V tem mnenju pojasnujem, zakaj nisem mogel podpreti odločbe v zadevi št. Up-138/03, ki po moji sodbi ni v skladu s poslanstvom Ustavnega sodišča na področju varstva človekovih pravic na kazenskopravnem področju[1]. Za širše argumentiranje svojega stališča sem se odločil zato, ker gre za precedenčno pomemben primer, saj vsakodnevno prihajajo na Ustavno sodišče nove ustavne pritožbe s podobnim dejanskim stanjem (nerazumljivo dolg čas, ki ga potrebuje Senat za prekrške za odpravljanje svojih odločb, ki pade globoko v čas po roku, določenem za zastaranje pregona).

2. V ustavnih demokracijah evropskega tipa imajo človekove pravice in svoboščine osrednje mesto, večinoma pa je kot njihov temeljni varuh opredeljeno ustavno sodišče. V Ustavi Republike Slovenije imajo človekove pravice prvenstvo, obravnavane so na prvem, najpomembnejšem mestu in zajemajo več kot tretjino njenih določb. Ta usmeritev je bila dosledno upoštevana in dodatno poudarjena pri sprejemanju ti. Evropskega člena (3.a člen Ustave, sprejet v letu 2003), ki kot temeljni cilj vključevanja Slovenije v mednarodne povezave na prvem mestu, pred demokracijo in pravno državo, opredeljuje ravno razvoj človekovih pravic. Ustavno sodišče Republike Slovenije ima po veljavni ureditvi dve temeljni nalogi: varstvo človekovih pravic in varstvo ustavnosti (Ustava, 1. člen Zakona o ustavnem sodišču). Franc Testen ocenjuje, da lahko slovensko Ustavno sodišče glede na obseg pristojnosti uvrstimo med "močnejša" ustavna sodišča[2]. Ustavno sodišče je osrednja institucija varovanja človekovih pravic in svoboščin. Na tem področju je sodna veja oblast najmanj nevarna in je aktivizem ustavnega sodišča najmanj sporen, saj je motiviran z varovanjem človekovih pravic, ne s krepitevijo lastnega položaja in vloge nasproti zakonodajni in izvršni oblasti. Zato je na tem področju tudi potreba po samoomejevanju najmanjša.

3. Ko gre za človekove pravice, lahko govorimo o "pozitivnem aktivizmu" Ustavnega sodišča[3]. Takšen aktivizem uresničuje Ustavno sodišče z manjšimi nihanji[4], pri katerih je zašlo na kakšno od področij, na katerih bi bila primernejša bolj zadržana drža[5], kontinuirano od sprejema Ustave leta 1991. Ustavno sodišče bi moralo storiti vse, da zaradi večanja zaostankov[6] ali zaradi popuščanja neargumentiranim kritikam in pritiskom, takšnega trenda ne prekine. Zlasti v prvem letu svojega sodelovanja v kazenskem senatu Ustavnega sodišča sem zaznaval to nevarnost kot realno[7].

4. Če se vprašamo, na katerem pravnem področju je aktivizem Ustavnega sodišča najbolj sprejemljiv, potem to nedvomno velja za kazensko področje (in za področje manjšin[8]. Na področju kazenskega prava gre praviloma za razmerje med državo in njenim represivnim aparatom na eni in posameznikom, ki je v položaju obdolženca, na drugi strani[9]. Seveda tudi tega razmerja ne gre poenostavljeno, črno-belo prikazovati[10]. Kljub temu ne bi smelo biti sporno, komu naj bo bolj naklonjeno Ustavno sodišče kot varuh človekovih pravic, ko gre za spopad med državo in obdolžencem. Za vzpostavljane in vzdrževanje reda in discipline so v sistemu delitve oblasti postavljeni drugi in drugačni organi. Ustavno sodišče je varuh pravic posameznikov (in manjšin), z Ustavo določene pravice mora varovati in razvijati.

Ne sme pristajati na njihovo omejevanje[11] ali stagnacijo.

5. Pri tem ne gre samo za zavezo demokratičnim izročilom, na katerih počiva sodobno kazensko pravo, gre tudi za vsestransko smiseln in realističen pristop v obdobju vključevanja Slovenije v evropske integracije. S tega vidika se je poučno vprašati, kakšna so temeljna izhodišča, ki jih je mogoče razbrati iz ustaljene prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (ESČP) v Strasbourg, tega temeljnega varuha človekovih pravic celotne evropske celine[12], na katerega se lahko obrnejo tudi tisti, ki niso zadovoljni z odločitvami Ustavnega sodišča v postopku ustavne pritožbe. Temeljno

izhodišče je ravno učinkovito varovanje posameznikovih pravic: nosilci restriktivnega pristopa, ki v spopadu država-posameznik favorizirajo državo, so v ESČP kontinuirano v globoki manjšini[13], pri čemer ne bi smeli pozabiti, da gre za "strasbourški minimum"[14], ki bi ga morala Slovenija, kot vsestransko razvitejša od evropskega povprečja, po svojih možnostih presežati.

6. Na ožjem področju, na katerega se nanaša tole ločeno mnenje, je po mojem mnenju treba izhajati od naslednjih izhodišč: za veljavno ureditev prekrškov s področja varnosti cestnega prometa lahko rečemo, da vsebuje stroge, na nekaj mestih prav drastične kazni[15], kar pa samo po sebi ni nujno v neskladju z Ustavo.

Opravičilo za takšno kaznovanje je mogoče najti v hudem ogrožanju življenja, zdravja in premoženja udeležencev v prometu s strani kršiteljev. Če je mogoče argumentirano zagovarjati veljavno omejujočo ureditev in strogo kaznovanje storilcev prekrškov s področja varnosti prometa, pa ne bi smeli tolerirati procesnih kršitev, storjenih s strani policije in sodnikov za prekrške.

Ravno obratno. Hude kazni, predpisane za storilce prekrškov, lahko usodno posežejo v življenje in delo domnevnih krivcev, na primer poklicnih voznikov. Tako sem se že v pritrdilnem ločenem mnenju v zadevi U-I-41/00 zavzel za to, da velja izjemno strogo ureditev, ki je komaj še dopustna oz. skladna z Ustavo in zelo težko zdrži celo primerjavo z ureditvijo v kazenskem pravu, "v praksi skrajno restriktivno tolmačiti in uporabljati. Zato je pomembno, da Ustavno sodišče na podlagi ustavnih pritožb, od katerih so nekatere že sprejete, postavi jasne, natančne in stroge meje policiji in sodnikom za prekrške proti preširoki uporabi navedenih strogih kazni..." Po mojem mnenju zato ni na mestu podcenjevanje pomena procesnih in drugih kršitev, do katerih lahko pride v postopkih proti domnevnim storilcem, češ da jih ni mogoče primerjati s tistimi v kazenskem postopku.

7. Ustavno sodišče je v nekaj primerih pokazalo posebno občutljivost za varstvo pravic obdolžencev in ugotavljanje procesnih kršitev s strani policije in sodnikov za prekrške[16]. Tega za druge primere ne moremo trditi, še najmanj pa to velja za obravnavani in njemu podobne primere.

8. Ustavno sodišče se je v številnih postopkih, sproženih z ustavno pritožbo, soočilo s prakso Senata za prekrške, ki (verjetno zlasti zaradi preobremenjenosti) potrebuje presenetljivo dolgo časa, da svojo odločitev o pritožbi zoper odločitev sodnika za prekrške, izdela in izpiše, podpiše in pošlje ustavnemu pritožniku. Nič neobičajnega ni, da za ta tehnična opravila potrebuje mesec ali dva. To je za pritožnika še posebej boleče, če je medtem že nastopilo absolutno zastaranje in s tem pričakovane obdolženca, da se ne bo nadaljeval postopek zoper njega. Gre za primer, ko pritožnik, prepričan, da je zastaranje že nastopilo, s precejšnjim časovnim zamikom dobi odločbo Senata za prekrške, v kateri je zapisano, da je bilo o njegovi pritožbi odločeno tik preden je nastopilo zastaranje, vendar je odprava odločbe trajala toliko časa, da je vročitev padla globoko v obdobje potem, ko je absolutno zastaranje že nastopilo.

9. Veljavna ureditev z Zakonom o prekrških določa enoletni rok za nastop relativnega in dveletni rok za nastop absolutnega zastaranja. Člen 55 tega zakona pravi, da po dveh letih "...postopek o prekršku v nobenem primeru ni več mogoč". Ali se je mogoče postaviti na stališče, da v postopek o prekršku spada le izglasovanje odločitve v Senatu za prekrške, ne pa tudi tista dejanja, brez katerih ta odločitev sploh ne more imeti nikakršnih učinkov (odločitev je treba izoblikovati in napisati, podpisati, odposlati in vročiti)? Menim, da pomeni takšno stališče z vidika pravic obdolženca nesprejemljivo restriktivno razlago zakonske določbe, ki govori o tem, da po poteku dveletnega roka postopek o prekršku v nobenem primeru ni več mogoč. Takšno, za mene nesprejemljivo razlago Zakona o prekrških je podalo Vrhovno sodišče v svojem načelnem pravnem mnenju leta 1983: "Meritorna odločba Republiškega Senata za prekrške postane pravnomočna z dnem odločitve o pritožbi. Vročitev take drugostopne odločbe ni procesno dejanje, naperjeno v smeri pregona za prekršek, pač pa le administrativnotehnično opravilo, ki pa je pogoj za izvršitev odločbe". Veliko je razlogov, zaradi katerih bi moralo Ustavno sodišče presoditi skladnost takšne razlage določbe Zakona o prekrških o zastaranju z Ustavo. Primeri, ko se navedeno stališče uporablja kot podlaga za to, da se Senat za prekrške izogne določbi o zastaranju oziroma jo izigrava tako, da za "administrativnotehnično opravilo" porabi dolge mesece potem, ko je sprejeta odločitev in potem, ko je nastopilo absolutno zastaranje, kažejo na nesprejemljivost takšne razlage. Ustavno sodišče ne more ravnati, kot da ni opazilo tega, da se več kot 20 let staro stališče Vrhovnega sodišča uporablja za protiustavno poseganje v pravice in položaj

obdolžencev na način, ki je nesprejemljiv z vidika njihove pravne varnosti in z vidika zaupanja v pravo in sodišča.

10. Ko se sprašujem, koliko časa naj bi bilo na razpolago Senatu za prekrške, da odpravi že sprejeto odločitev, ne morem mimo instrukcijskih rokov iz Zakona o kazenskem postopku (363. člen), po katerih mora biti sodba pisno izdelana v petnajstih dneh po razglasitvi sodbe, če je obtoženec v priporu, sicer pa v tridesetih dneh. Ali obstoji kakšen načelni razlog, da bi pri sodbah Senata za prekrške dopuščali bistveno daljši čas za izdelavo in odpravo sodbe, kot je to običajno v kazenskem postopku? Ne obstoji, prej bi morali biti tovrstni roki pri Senatu za prekrške krajši. Ustavni pritožnik A. A. meni, da ta rok ne bi smel preseči treh tednov: vročitev odločbe Senata za prekrške je "trajala predolgo in bi morala biti opravljena najkasneje v treh tednih po pravnomočnosti ali po zastaralnem roku. V roku enega meseca po zastaranju ima obdolženec pravico vedeti, kaj se je v zvezi s pritožbo odločilo". V vsakem primeru je nesprejemljivo, da je v konkretnem primeru trajalo skoraj štiri mesece, da je bila sodba Senata za prekrške odpravljena (napisana, podpisana in oddana na pošto). Zanimivo bi bilo ugotoviti, do kakšne mere je ob njenem sprejemu odločitev Senata za prekrške sploh izoblikovana, če je potrebno toliko časa, da je poslana obdolžencu.

11. Ustavni pritožnik A. A. je odločbo Senata za prekrške prejel skoraj dva meseca potem, ko je nastopilo absolutno zastaranje in skoraj štiri mesece potem, ko jo je Senat za prekrške sprejel. Od prekrška, ki naj bi ga storil, je minilo torej precej več kot dve leti. Pritožnik je prepričan (enako zatrjujejo v ustavnih pritožbah številni drugi pritožniki, ki se jim je zgodilo podobno kot A. A.), da je sodba Senata za prekrške "antidatirana", saj jo je brez slehernega pojasnila (Senat tudi ni izkoristil priložnosti, da bi karkoli pojasnil v postopku ustavne pritožbe, čeprav je bil 10. septembra 2003 obveščen, da je ustavna pritožba sprejeta in da lahko Ustavnemu sodišču sporoči svoje stališče) prejel skoraj štiri mesece potem, ko naj bi bila sprejeta[17].

Ustavno sodišče seveda ne more izhajati od tega, da je sploh mogoča takšna groba kršitev predpisov, kot bi bilo antidatiranje odločitev Senata za prekrške. Kljub temu ali pa prav zato se je treba v ureditvi in praksi izogibati situacijam, ki zaradi svoje nepreglednosti in časovne zamude zbudijo dvom v pošteno in korektno delovanje sodišč in s tem ogrožajo zaupanje v sodno vejo oblasti. Takšnim situacijam bi se bilo mogoče izogniti na ta način, da bi Senat za prekrške svoje odločbe odpravil oz. vročil[18] v razumno kratkih in še sprejemljivih rokih ter nikoli po nastopu zastaralnega roka.

12. Zavedam se, da bi zahtevala, da mora Senat za prekrške odpraviti odločbo (se pravi sprejeti odločitev, izdelati, izpisati odločbo in jo oddati na pošto) pred nastopom zastaralnega roka, terjala od Senata za prekrške hitrejše reševanje zadev[19]. Seveda bi šlo za enkratni preskok, saj je treba premagati samo nekajmesečno zamudo, potem pa odločati vsaj v enakem tempu, kot to poteka sedaj. Toda vložitev dodatnih naporov v hitrejše odločanje Senata za prekrške bi se bogato obrestovala:

- prvič, nihče ne bi niti pomislil na možnosti antidatiranja odločitev;
- drugič, pravočasna odprava odločbe bi preprečila, da pri pritožniku nastopi prepričanje, da je nastopilo zastaranje in postopek zoper njega ni več mogoč;
- tretjič, preprečili bi, da je prizadeti že dolge mesece obsojen, za odločitev pa ne ve in ne more niti približno predvideti, kdaj bi lahko zanjo izvedel;
- četrtič, odločba veže sodišče šele takrat, ko je odpravljena na pošto, saj prej pogosto ni niti izoblikovana (napisana), niti podpisana, niti ni dokončna. Znano je namreč, da lahko Senat za prekrške (kot druga sodišča) naknadno spreminja že sprejete odločitve, ne da bi to sploh kdo (iz)vedel (na podlagi ti. revotacije, to je predloga enega od sodnikov za ponovno odločanje). To je seveda mogoče samo toliko časa, dokler sodba ni odposlana, šele od takrat dalje veže sodišče;
- petič, rešitev ne omogoča, da bi pritožnik z izogibanjem vročitvi dosegel zastaranje, ker bi se odločitev štela za sprejeto v trenutku odprave in ne v trenutku vročitve.

13. Poglejmo, kako je problem videti s pritožnikove strani.

Načela pravne države in še zlasti pravne varnosti, terjajo, da lahko vsakdo iz pravne ureditve razbere, kakšen je njegov položaj, kaj sme in kaj ne in kakšne so posledice kršitev predpisov. V kazenskih zadevah je to še toliko pomembnejše. Ni razloga, da to ne bi veljalo za vprašanje, v kakšnih rokih (do kdaj) lahko pristojno sodišče izreče obsodilno sodbo.

S pritožnikovega vidika je nesprejemljivo, da zakon natančno določa rok, v katerem nastopi absolutno zastaranje (v katerem postopek o prekršku v nobenem primeru ni več mogoč), on pa za obsodilno sodbo izve šele naknadno, dolgo časa po preteku tega roka. Poleg tega je ta rok določila država sama in ga zato ne bi smela kršiti in samovoljno raztegovati, ne da bi imela za to razumne razloge in neposredno podlago v Ustavi in zakonu. Ustavno sodišče je izjemno strogo pri presoji, ali je ustavna pritožba vložena pravočasno in jo zavrže vsakokrat, kadar je zamujen 60- dnevni rok, pa čeprav samo za en dan. Če nekoliko karikiram zato, da bi bilo bolj jasno vidno, kako večmesečno zamujanje z odpravo odločb Senata za prekrške izgleda s strani pritožnika[20]: za pritožnika ni dovolj, da je sprejel odločitev o vložitvi ustavne pritožbe, temveč jo mora napisati, podpisati, prinesiti na Ustavno sodišče ali priporočeno odposlati na pošto do polnoči tistega dne, ko se izteče 60. dan in se pri tem ne more izgovarjati na to, da zamuja samo administrativnotehnično opravilo v zvezi z njegovo sprejeto odločitvijo, da bo vložil ustavno pritožbo.

14. Osebnostno menim, da bi bila edina celovita in vsestransko učinkovita ureditev, da bi morala biti sodba Senata za prekrške odpravljena pred nastopom zastaralnega roka[21]. Seveda pa obstojijo tudi manj načelne in prepričljive, zasilne rešitve, ki pa bi vendarle preprečile kršitev človekovih pravic v zvezi z vročanjem odločb in zastaranjem pregona. V posebno kričečih primerih, kot je po moji oceni tudi primer A. A., bi Ustavno sodišče lahko razveljavilo odločitev Senata za prekrške, ki jo je prejel skoraj dva meseca po zastaranju in skoraj štiri mesece potem, ko naj bi bila sprejeta. Gre za odločitev, ki je brez razumne pravne obrazložitve o tem, zakaj je bila vročitev odločbe odložena za nerazumljivo dolgo časa potem, ko je Senat za prekrške odločitev sprejel. Takšna odločitev oz. njeno vročanje pomeni poseg v pravice in pravno varnost posameznika ter pomeni rušenje "pravnega miru"[22], ki nastopi z zastaranjem pregona.

Takšna praksa in ureditev, ki jo omogoča, nista skladni z Ustavo.

15. Seveda bi se ob kompromisni odločitvi postavilo vprašanje njenih precedenčnih učinkov. Po mojem mnenju bi takšna odločitev v naslovnem primeru pomenila, da bi vsako vročanje v primerih, kjer ne bi bilo razumno obrazloženih posebno utemeljenih razlogov za zamudo, pa bi odprava trajala štiri mesece ali dalj časa, vodilo do razveljavitve odločbe Senata za prekrške. In prav bi bilo tako. Ne glede na slabe strani opisane kompromisne rešitve, pa je ta globalno gledano veliko bolj sprejemljiva od tiste, ki jo je sprejelo Ustavno sodišče.

16. Sprašujem se, kakšno naj bi bilo sporočilo zavrženja ustavne pritožbe A. A. ustavnemu pritožniku, Senatu za prekrške in strokovni javnosti? Je sporočilo v tem, da si lahko Senat za prekrške tudi v naprej privoščiti enako in hujšo zavlačevanje odpravljanja svojih odločb? Pritožniki pa naj ne sprožajo več ustavnih pritožb zoper takšno ravnanje, ki se jim imajo za protiustavne? Po moji oceni je to edini možni način razlage odločitve Ustavnega sodišča v zadevi št. Up-138/03, zato sem moral glasovati proti njej.

17. Odločba Senata za prekrške je bila sprejeta 25. julija 2002 in prek sodnika za prekrške v Ljutomeru (ta jo je prejel 19. novembra 2002) poslana (20. novembra 2002) in vročena pritožniku (7. decembra 2002). Zavrženje ustavne pritožbe ima za posledico, da bodo zavržene tudi nove ustavne pritožbe, ne glede na to, ali bodo pritožniki v njih zatrjevali štiri, pet ali celo devetmesečno[23] odpravljanje odločbe Senata za prekrške in ne glede na to, koliko časa, preden je bila odločba odpravljena, je nastopilo absolutno zastaranje pregona.

18. Za razvijanje standardov pri varovanju človekovih pravic so bile v zgodovini razvoja ustavnih sodišč in tudi v praksi Ustavnega sodišča velikokrat zelo pomembne tudi negativne odločitve. Mislim na tiste odločitve, v katerih pritožniki niso uspeli, Ustavno sodišče pa je primer vendarle izkoristilo za to, da je vsaj za kanček dvignilo raven varstva človekovih pravic. V primeru Mastromatteo proti Italiji, oče, ki so mu sina umorili zaporniki med predčasnim odpustom iz zapora, sicer ni uspel prepričati ESČP, da je za smrt njegovega sina odgovorna italijanska država, vendar je le-to za poznejše

podobne primere opredelilo merila o tem, kaj je mogoče razumeti s pozitivno odgovornostjo države, da varuje življenja svojih državljanov.

Podobno je Ustavno sodišče v primeru zavrženja prepozne zahteve Državnega zbora (mimogrede: Državni zbor je po še pravočasno sprejeti odločitvi zamudil z odpravo zahteve za nekaj ur, medtem ko si Senat za prekrške lahko privoščil tisočkrat daljše obdobje za odpravo svoje odločbe) izdelalo standard, kdaj bi zamudo eventualno lahko spregledalo[24]. V nasprotju s takšnimi primeri je Ustavno sodišče v naslovnem primeru "pokrilo" konkretno odločitev Senata za prekrške na takšen način, da ni določilo tiste skrajne časovne meje, ki je v prihodnjih podobnih primerih ne sme prestopiti, če ne želi, da bo prišlo do razveljavitve njegove odločitve. Tudi zato odločitev v zadevi št. Up-138/03 ni na ravni, ki jo pritožnik lahko pričakuje od Ustavnega sodišča.

19. V odklonilnem ločenem mnenju v naslovni zadevi, ko je bila odločitev še drugačna (zavrnitev ustavne pritožbe z naslednjo argumentacijo: "Pisna izdelava, odprava odločbe ter njena vročitev so le pogoji za izvršitev odločbe. Zato Senat za prekrške ni kršil človekovih pravic."), sem zapisal tudi naslednje: "Sklicevanje na ustavno določbo o sojenju brez nepotrebne odlašanja in na določbo Evropske konvencije človekovih pravic o sojenju v razumnem roku, bi bilo sicer logično, vendar bi bilo neučinkovito, glede na to, da Slovenija na tem področju zaostaja celo za tistim minimumom, ki ga je kot najnižji obvezni standard opredelilo Evropsko sodišče za človekove pravice (ki meni, da v Sloveniji ne obstoji učinkovito pravno sredstvo zoper kršitve pravice do sojenja v razumnem roku." Ne bom ugibal, ali je to besedilo kakorkoli vplivalo na spremembo odločitve Ustavnega sodišča, ki se je odločilo za zavrženje ustavne pritožbe A. A., češ da je kršitev ustavne pravice do sojenja v razumnem roku že prenehala in da ni izkoristil pravnega sredstva, določenega v 26. členu Ustave (pravica do povračila škode, ki jo povzroči državni organ). Zoper takšno odločitev imam zelo resne ugovore.

20. Pravico do sojenja v razumnem roku (Justice delayed is justice denied) je ESČP v obsežni judikaturi postavilo ob bok pravici do življenja, načelu nediskriminacije, pravici do poštenega sojenja... V številnih obsodbah držav, med katerimi so bile že ob koncu 80. let prejšnjega stoletja tudi Velika Britanija, Belgija, Avstrija, Nemčija, Španija in druge, se ni izoblikoval samo načelen odnos do vprašanja sojenja v razumnem roku, temveč so bili izoblikovani tudi preprosti in pregledni kriteriji za presojo, kdaj gre za kršitev te konvencijske pravice, pa tudi za odgovor na vprašanja, kdaj zadošča ugotovitev o njeni kršitvi, kdaj pa je treba prisoditi zaradi te kršitve tudi pravično zadoščenje, pa tudi, kdaj je šteti, da ima konkretna država v svojem notranjem pravnem sistemu učinkovita pravna sredstva za varovanje te pravice. Seveda se resna država, ko pride do ugotavljanja množičnih kršitev te pravice[25], ne more in ne sme zadovoljiti z ukrepi, ki olajšujejo plačevanje prisojenega zadoščenja in zmanjševanje zneskov (vladna komisija za sklepanje prijateljskih poravnjav), temveč se mora vprašati, kako po eni strani preprečiti nove kršitve in po drugi prizadetim državljanom prihraniti pot na ESČP in jim zagotoviti učinkovito varstvo njihovih ustavnih in konvencijskih pravic v domovini.

Slovenija je na začetku te poti in nobena odločba Ustavnega sodišča ne bi smela biti takšna, kot da se je mogoče sprijazniti z obstoječim stanjem, ki je pod ravnijo reševanja tega vprašanja, na primer v Portugalski, Hrvaški ali Slovaški.

21. Zanimivo je, da šteje Ustavno sodišče, da je kršitev pravice do sojenja brez nepotrebne odlašanja prenehala z odločitvijo ter vročitvijo odločbe prizadetemu. Po eni strani torej Ustavno sodišče šteje vročitev za sestavni del postopka o prekršku in ne kot administrativnotehnično opravilo, ki ne more vplivati na kršitev pritožnikovih pravic. Po drugi strani pa je vprašanje, ali kršitev resnično preneha že z vročitvijo odločbe Senata za prekrške. Ali izvršba ne šteje za del postopka? Ali lahko takšno stališče zdrži presojo ESČP, ki je glede izvršbe že večkrat zavzelo nasprotno stališče (npr. v zadevi *Hornsby v. Grčija*, App. no. 18357/99)? Kaj s tega vidika pomeni ustavna pritožba, s katero pritožnik uveljavlja kršitve, storjene v postopku o prekršku, in sicer pravice do sojenja brez nepotrebne odlašanja in druge ustavne pravice? Ne bom ugibal, kako bi o teh vprašanjih v naslovnem primeru odločilo ESČP, prepričan pa sem, da je zavrženje zaradi prenehanja kršitve in zaradi tega, ker pritožnik ni izkoristil poti, določene v 26. členu Ustave, v izrecnem nasprotju z ustaljeno presojo ESČP. V zvezi s tem ni odveč opozoriti, da se je v nekaterih primerih ESČP zadovoljilo z ugotovitvijo, da je bila kršena konvencijska pravica o sojenju v razumnem roku, ne da bi sploh prisodilo pravično zadoščenje[26]. Tudi zato ni logično, da bi moral ustavni pritožnik najprej uveljavljati pravico do povračila škode in šele nato uveljavljati kršitev pravice do sojenja brez

nepotrebne odlašanja pred Ustavnim sodiščem in pravice do sojenja v razumnem roku pred ESČP. Logično je obratno: ugotovitev o kršitvi ustavne oz. konvencijske pravice je lahko podlaga za eventualno odškodnino, ne glede na to, ali je bilo prizadetemu prisojeno pravično zadoščenje ali ne.

22. Evropsko sodišče za človekove pravice je v zadevi Šoć v. Hrvaška (App. no. 47863/99) zavrglo ugovor prizadete države, da niso bile izkoriščene predpisane pravne poti v tej državi, z argumentom, da Hrvaška ne pozna učinkovitega pravnega sredstva zoper kršitve konvencijske pravice o sojenju v razumnem roku, kadar je kršitev že prenehala oz. je bil spor že končan[27]. Na dlani je, da pravno sredstvo, na katerega se sklicuje Ustavno sodišče, ne more uspešno prestati presoje ESČP o tem, ali ima Slovenija za že končane zadeve učinkovito pravno sredstvo zoper kršitve sojenja v razumnem roku[28].

23. To so temeljni razlogi, zaradi katerih je zame zavrženje ustavne pritožbe A. A. nesprejemljivo in pomeni po moji sodbi takšen odmik od uveljavljanja vloge Ustavnega sodišča na kazenskem področju, ki je v neskladju z njegovim poslanstvom, kot izhaja iz Ustave in Zakona o Ustavnem sodišču. Najbolj me moti dejstvo, da je Odločba utemeljena tako, da se bo mogoče nanjo sklicevati in z njeno pomočjo zavreči celo serijo ustavnih pritožb, ki bodo zatrjevale enake in hujše kršitve človekovih pravic. Pritožniki bodo s tem izgubili možnost, da bi sploh lahko dokazovali protiustavnost ravnanja Senata za prekrške, ki brez sleherne pravne utemeljitve krši rok, v katerem zastara pregon ter s tem posega v njihove pravice v nasprotju z načeli pravne države, pravne varnosti, zaupanja v pravo in krši razmerja, ki so vzpostavljena med Ustavo, EKČP in Zakonom o prekrških glede varstva človekovih pravic. Bojim se, da v kratkem času, ki sem ga imel na razpolago za izdelavo tega ločenega mnenja, nisem znal in uspel izbrati dovolj prepričljivih argumentov, ki bi pokazali, da je Ustavno sodišče z Odločbo v zadevi št. Up-138/03 preprosto na napačni strani, ne na tisti, na katero ga je kot varuha človekovih pravic in ustavnosti postavila Ustava.

dr. Ciril Ribičič

Opombe:

[1]Kako gledam na to poslanstvo, izhaja tudi iz naslednjih ločenih mnenj: 1. V zadevi Up-134/97 sem se zavzel za to, da bi lahko Ustavno sodišče v tistih primerih, v katerih razveljavitev sodbe ni smiselna, sprejelo ugotovitev o kršitvi pravic pritožnice in ji odredilo pravično zadoščenje, kar je bolj ugodno za pritožnico, kot pa ponovno sojenje. 2. V zadevi Up-107/99 sem se zavzel za to, da bi Ustavno sodišče moralo večkrat, kadar niha med zavrnitvijo ustavne pritožbe in razveljavitvijo napadene sodne odločbe, poseči po ugotovitveni sodbi, s katero bi ugotovilo kršitev, ne da bi razveljavilo sodbo. 3. V zadevi Up- 265/98 sem nasprotoval zavrnitvi ustavne pritožbe zaradi tega, ker so sodišča zahtevala plačilo taks za delo, ki ga ni bilo treba opraviti, ker je pritožnik tožbo pravočasno umaknil. 4. V zadevi Up-207/99 sem nasprotoval zožujoči praksi Ustavnega sodišča glede vprašanja, kdaj je sodišče dolžno izvesti dokazni predlog pritožnika. 5. V zadevi Up-235/00 sem opozoril na dvojna merila, ko gre za spoštovanje rokov: stroga, odločna, trda, formalistična in nepopustljiva so tista, ki se nanašajo na napake državljanov, povsem nasprotna pa, ko gre za odločanje sodišč o vlogah državljanov. 6. V zadevi Up-255/01 in še nekaterih sem dokazoval, kako carinarnice ni mogoče na noben način šteti za neodvisno in nepristransko sodišče, ki po Ustavi lahko edino odloča o človekovih pravicah in obtožbah. 7. V zadevi Up-751/02 sem se zavzel za določitev standardov, ki govorijo o tem, kdaj je sodišče dolžno izvesti dokaz, na drugačen, pozitiven način. 8. V zadevi Up-286/01 sem nasprotoval ustavnosti tega, da o podaljšanju hišnega pripora odloča zunajobravnavni senat in ne Vrhovno sodišče. 9. V zadevi Up-729/03 sem utemeljeval, zakaj naj bi pritožnik, ki je doživel očitno kršitev svojih pravic v kazenskem postopku, pričakal odločitev Ustavnega sodišča na prostosti. 10. V številnih primerih sem nasprotoval stališču Ustavnega sodišča, da zasebni in subsidiarni tožilec ne moreta z ustavno pritožbo dokazovati, da jima je bila kršena kakšna od ustavnih pravic.

[2]Franc Testen, Pristojnosti Ustavnega sodišča, v: Komentar Ustave Republike Slovenije, L. Šturm (ur.), FPDE, Ljubljana 2002, s. 1090.

[3]Kot primer takšnega aktivizma lahko obravnavamo tiste odločitve nemškega zveznega Ustavnega sodišča, ki so konstitucionalizirale, torej zapolnile nekatere ustavne praznine, ki zadevajo procesne kršitve pravic obdolžencev v kazenskih postopkih in se pri tem sklicevale na načelo pravne države.

Prim. David P. Currie, *The Constitution of the Federal Republic of Germany*, The University of Chicago Press, 1994, str. 150 in nasl.

[4]Prim. Katja G. Šugman, *Kazenskoprocesna doktrina v luči odločb Ustavnega sodišča RS*, Zbornik znanstvenih razprav, Pravna fakulteta, Ljubljana, 2003, s. 469 in nasl.

[5]K. Jaklič opozarja na nevarnost *ti. ad hoc* odločanja, kjer ustavno sodišče nima vnaprej izdelanih kriterijev, glede katerih področij bo presojo ustavnosti izvedlo zadržano (Ustavnosodna presoja po naše, *Demokracija*, 26. 2. 2004, s. 9). Ta nevarnost je nedvomno bolj izražena v tranzicijskih državah, v katerih imajo ustavna sodišča manj izkušenj in manj obsežno ustavnosodno prakso, kot v Sloveniji, kjer Ustavno sodišče zelo resno jemlje stališča, kriterije in standarde, opredeljene v svoji prejšnjih odločitvah. To še posebej velja za sedanjo sestavo Ustavnega sodišča.

[6]Širše: C. Ribičič, *Tisoč štirinajst*, Pravna praksa, št. 7/2004, s. 3.

[7]Podatki kažejo, da v tem letu ni bilo niti ene ugodno rešene ustavne pritožbe, čeprav jih je senat obravnaval 145 in je v desetih primerih tudi prišlo do tega, da so bile sprejete v obravnavo. V letu 2002 je bilo ugodno rešenih sedem (4,3%) ustavnih pritožb, v letu 2003 pa devet (5,1%).

[8]Odločitve Ustavnega sodišča, ki obravnavajo ustavne pravice manjšinskih narodnih skupnosti, so vse po vrsti značilni primeri tistega, kar sem poimenoval s pozitivnim aktivizmom, o čemer sem pripravil referat za VI. svetovni kongres za ustavno pravo v Čilu ("*Ustavnopravno varstvo manjšinskih narodnih skupnosti v Sloveniji*, [www.cirilribicic.net](http://www.cirilribicic.net)), ki naj bi dopolnjen izšel v reviji *Revus*.

[9]Ameriško Vrhovno sodišče si je svojo nekdanjo slavo pridobilo ravno na področju kazenskega prava, ko se je postavilo v bran posameznika pred državno represijo. Podobno velja za sicer zadržano kanadsko Vrhovno sodišče. Prim. J. E. Nowak, R. D. Rotunda, *Constitutional Law*, 5th Edition, West Publishing Co., 1995; Boštjan M. Zupančič et al., *Ustavno kazensko procesno pravo*, Pasadena, Ljubljana 2001 in K. M. Hollanf (Ur.), *Judicial Activism in Comparative Perspective*, St. Martin's Press, 1991, str. 53. in nasl.

[10]Vse, kar je prinesel zgodovinski razvoj varstva pravic obdolženca kot šibkejše stranke nasproti državi, označujejo kot škodljivo pretiravanje v primerih, ko si nosilci organiziranega kriminala z nezakonito pridobljenim premoženjem zagotavljajo najmanj enakopravno pravno pomoč, kot jo uspeva organizirati država, in v primerih, v katerih pretiravanja pri varovanju obdolženčevih pravic lahko vodijo do podcenjevanja družbenih interesov pri zagotavljanju varnosti ljudi in premoženja ter pomena, ki ga ima kaznovanje za oškodovance. S slednjega vidika je po mojem mnenju ustavnopravno sporno, da Ustavno sodišče zasebne in subsidiarne tožilce obravnava kot osebe, ki ne morejo vložiti ustavne pritožbe.

[11]Prim. L. Bavcon, *Na rob peti spremembi ZKP*, Pravna praksa št. 6-7/2003, priloga.

[12]Ravno področje človekovih pravic najbolj negativno občuti spodleteli poskus, da se sprejme Ustava za Evropo, ker je v njej predviden pristop Evropske zveze k Evropski konvenciji za človekove pravice (EKČP), kar bi utrdilo vseevropski pomen strasbourškega sodišča.

[13]Prim. Sodbo v primeru *Golder v. United Kingdom* z dne 21. februarja 1975 in ločeno mnenje sodnika Sir Geralda Fitzmauriceja in Jakobs & White, *European Convention on Human Rights*, Oxford 2002, tretja izdaja, s. 39, 40.

[14]Prim. A. Teršek, *Ustavnopravna analiza razmerja med 35. in 37/2. členom Ustave RS...*, Pravna praksa, št. 10-11 / 2003, priloga; A. Teršek, *ZDIJZ - nad konvencijo in proti Ustavi*, Pravna praksa, 3-4/2004 in *Fundamental Rights in Europe*, Oxford, University Press, 2001, str. 81.

[15]Ena od njih je stranska kazen prenehanja vozniškega dovoljenja, za katero je Ustavno sodišče (U-I-213/98, 16. marca 2000, ko še nisem bil ustavni sodnik) ugotovilo, da je skladna z Ustavo kljub prepričljivim ugovorom, ki jih je povzelo ločeno mnenje dr. Dragice Wedam Lukić. Po njenem mnenju zakonodajalec ni mogel imeti razumnih razlogov "za bolj drastično obravnavanje storilcev prekrškov kot za obravnavanje storilcev kaznivih dejanj", kar je v neskladju z načelom enakosti pred zakonom. Teh opozoril Ustavno sodišče ni upoštevalo, če sklepamo po odločitvi v zadevi U-I-279/99, v kateri se Ustavno sodišče ni zavzelo za vzpostavitev zahteve za sodno varstvo, kadar gre za kazen prenehanja veljavnosti vozniškega dovoljenja, temveč je zapisalo: "Zakonodajalec ima na razpolago najmanj dve rešitvi za odpravo ugotovljene protiustavnosti: da bodisi omeji ali celo odpravi možnost vložiti zahteve za sodno varstvo, bodisi med primere, naštetih v 202. členu Zakona o prekrških, vključi tudi kazen prenehanja veljavnosti vozniškega dovoljenja." Takšno stališče, s katerim se ne morem strinjati, je zakonodajalec razumel tako, da je odpravil možnost vložiti zahteve za sodno varstvo. Zato se pritožnik, preden vloži ustavno pritožbo, ne more več obrniti na Vrhovno sodišče, s čimer bi se morali vloga in odgovornost Ustavnega sodišča pri presojanju ustavnih pritožb s tega področja močno okrepiti.

[16]Drugače: sprejem s podpisi in ugodno rešena primera. Mislim na primere, v katerih je najprej kazenski senat z dvema glasovoma proti enemu glasoval za nesprejem ustavne pritožbe, vendar je pozneje prišlo ne le do sprejema ustavne pritožbe, temveč do soglasne odločitve o ugoditvi ustavni pritožbi. Takšna primera sta Up-215/01 in Up-33/01.

[17]Sodnik za prekrške iz Ljutomera, ki je sodil na prvi stopnji, je opozoril, da so padle v čas po sprejemu odločitve Senata za prekrške in pred njegovo odpravo sodne počitnice, ki trajajo en mesec, v katerem se odločbe ne pošiljajo obdolžencem.

[18]Na tem mestu se ne morem podrobneje ukvarjati z vprašanjem vročanja, ki je po mnenju Suzane Gril urejeno na zapleten, za laika nerazumljiv način in neučinkovito, kar je velikega pomena zlasti zaradi kratkih zastaralnih rokov v postopku o prekršku. (Postopek o prekršku in vročanje, Pravna praksa, št. 41/2000, s. 28.) Sprejemam pa ugovor, da ni nujno, da bi bila pred nastopom zastaralnega roka opravljena tudi vročitev, ker imajo obdolženci možnost na različne načine zavlačevati izvedbo vročitve.

[19]Ko ESČP opredeljuje upravičene razloge za daljše trajanje sodnih postopkov, nima razumevanja za izgovore o zaostankih in drugih "sistemskih" napakah v delovanju pravosodja.

[20]V precej primerih (npr. v zadevi Up-235/00) sem opozarjal na dvojna merila, ko redna sodišča in tudi Ustavno sodišče izredno striktno kaznuje minimalne zamude rokov, ki jih storijo državljani, povsem drugače pa presojuje, kadar državljani zatrjujejo zamudo rokov s strani sodišč.

[21]Opozarjam na to, da je v novem Zakonu o prekrških rok, določen za nastop absolutnega zastaranja, dvakratno podaljšan in znaša štiri leta. V okviru nove ureditve bo zato še bolj nesprejemljiva takšna razlaga zakona, ki bo omogočila, da bo obdolžencu sodba drugostopenjskega organa poslana mesece po nastopu štiriletnega zastaralnega roka.

[22]S storitvijo prekrška je bil porušen pravni mir, ki se ponovno vzpostavi s kaznovanjem storilca ali pa tudi z zastaranjem pregona. Po tej teoriji gre za inštitut, ki ni predvsem v korist prizadetega, temveč je predvsem v javnem interesu, v interesu pravne varnosti in zaradi vzpostavitve pravnega miru. Prim. K. Boujong, Karlsruhe Kommentar zum Gesetz ueber Ordnungswidrigkeiten, Verlag C. H.. Beck, Muenchen 2000, s. 530.

[23]Vsaj v dveh primerih ustavnih pritožb, ki še nista rešeni, je od odločitve do odprave odločbe Senata za prekrške poteklo več kot osem mesecev.

[24]Prim. A. Teršek, Pozitivne dolžnosti države in problem "socialnega tveganja", Pravna praksa, št. 15/2002 in (Referendumske) meje ustavne demokracije, Pravna praksa, št. 1/2004, priloga.

[25]V prek 700 vlogah na ESČP iz Slovenije je po nekaterih ocenah več kot tri petine takšnih, ki se nanašajo na sojenje v razumnem roku.

[26]Pravičnega zadoščenja, ki ga prisoja ESČP, ni mogoče enačiti s pravico do povračila škode po 26. členu Ustave, saj v prvem primeru ne gre za klasično odškodnino, za katero bi vlagatelj izkazal, da je nastala zaradi dolgotrajnosti sojenja, temveč za materialno zadoščenje, ki se ga poslužuje ESČP tudi zato, ker nima možnosti razveljavitve sodnih odločb držav, članic Sveta Evrope in drugih učinkovitih posegov, ki jih imajo v svojih rokah najvišje sodne instance v teh državah.

[27]Hrvaška sicer skupaj z državami, kot so Italija, Portugalska in Slovaška sodi med tiste članice Sveta Evrope, ki so aktivnejše od drugih pri ugotavljanju in odpravljanju kršitev konvencijske pravice o sojenju v razumnem roku.

[28]Še več, ESČP šteje, da Slovenija sploh ne pozna učinkovitega pravnega sredstva zoper kršitve sojenja v razumnem roku, torej ne le za primere, ko je spor že končan, kar se bo bržkone pokazalo v številnih obsodilnih sodbah ESČP in prijateljskih poravnava med Slovenijo in vlagatelji tožb zoper njo pred ESČP v naslednjem obdobju. Takšno stanje obremenjuje ESČP s številnimi ponavljajočimi se primeri istovrstnih kršitev, državljani Slovenije morajo zaradi kršitev EKČP pred ESČP v Strasbourg, čeprav gre istočasno za kršitev Ustave, ki govori o sojenju brez nepotrebne odlašanja; država pa bo morala plačati bistveno večje odškodnine, kot bi jih prisodila domača sodišča (na Hrvaškem prisoja Ustavno sodišče okrog štirikrat nižje odškodnine od ESČP, pa še bolj učinkovito lahko vpliva na to, da bo kršitev sojenja v razumnem roku čim prej odpravljena). To seveda ne pomeni, da naj bi Slovenija sledila hrvaškemu modelu reševanja tega vprašanja, ki je s spremembo Ustavnega zakona o ustavnem sodišču Republike Hrvaške, prenesla celotno breme na ustavno sodišče. Lahko bi na primer sledila predlogu o vzpostavitvi nadzorstvene pritožbe, kot učinkovitega pravnega sredstva, ki bi bolj obremenilo predsednike sodišč, kot njihove sodnike in senate. Širše: Hinko Jenull, Zagotavljanje sojenja v razumnem roku de lege lata in de lege ferenda, Pravna praksa, št. 13/2003, s. 19.