

Številka: 6.1-7/2003-1-BU

Datum: 28.01.2003

Ustavno sodišče Republike Slovenije
Beethovnova 10
1000 Ljubljana

ZAHTEVA ZA OCENO USTAVNOSTI ZAKONA

Varuh človekovih pravic na podlagi 6. alinee prvega odstavka 23. člena Zakona o ustavnem sodišču vlaga

ZAHTEVO ZA OCENO USTAVNOSTI

prvega odstavka 35. člena Zakona o policiji (Ur. list RS, št. 49/98, 66/98 in 93/2001) v delu, ki glasi:

"Policist lahko ugotavlja identiteto osebe, ki s svojim ...videzom ... vzbuja sum, da bo izvršila, izvršuje ali je izvršila prekršek ali kaznivo dejanje ...".

Človekove pravice in temeljne svoboščine so izhodiščni in osrednji del ustave. Ustavne določbe so izrazito restriktivne narave. Ustava v 15. členu določa, da so človekove pravice in temeljne svoboščine omejene samo s pravicami drugih in v primerih, ki jih določa ustava. Vsaka omejitev pa pomeni izjemo in mora biti v zakonu kar se da določno urejeno.

Državi je prepovedan vsak poseg v pravice in svoboščine posameznika, razen tistih, ki so izrecno dovoljeni. Z ustavo zagotovljene nedotakljivosti telesne in duševne celovitosti posameznika ni dopustno žrtvovati za dosego (večje) policijske učinkovitosti države. Temeljna vrednota ustave, iz katere je treba izhajati, je varstvo posameznika pred posegi države in torej tudi pred posegi policije v njegovo integriteto.

Policijsko pooblastilo ugotavljanja identitete po 35. členu ZPol pomeni poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine. V postopku ugotavljanja identitete policist ustavi osebo, torej poseže v njeno svobodo gibanja (32. člen Ustave in 2. člen Protokola št. 4 k Evropski konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin - EKČP). Oseba je zavezana

izročiti policistu na vpogled osebno izkaznico ali drugo veljavno javno listino, opremljeno s fotografijo, ki jo je izdal državni organ, na podlagi katere lahko ugotovi njeno identiteto. Osebi, katere identitete ni mogoče ugotoviti na drug način, smejo policisti odvzeti prstne odtise, lahko jo tudi fotografirajo, zabeležijo njen osebni opis, fotografije pa lahko tudi objavijo. S tem država poseže v pravico do zasebnosti (35. člen Ustave in 8. člen EKČP), ki se tudi v ustavnosodni praksi in praksi Evropskega sodišča za človekove pravice pojmuje vse širše (vključno s pravico do varstva osebnih podatkov). Identifikacijski postopek se lahko konča tudi s privedbo v policijske prostore, torej z odvzemom prostosti, kar pomeni poseg v osebno svobodo (19. člen Ustave in 5. člen EKČP).

Iz načela pravne države (2. člen ustave) izhaja, da mora zakonodajalec določno in nedvoumno urediti policijsko pooblastilo, ki posega v človekove pravice in temeljne svoboščine. Zakonska norma mora zadostiti zahtevi po *lex certa*. V njej ne sme biti nejasnosti, dvoumnosti ali pomensko ohlapnih besed, saj so v nasprotnem na stežaj odpira vrata samovolji in arbitrarni uporabi zakona. Zakon, ki določi policijsko pooblastilo, mora vsebovati jasne pojme, s katerimi določa primere in pogoje za njegovo uporabnost. Določno in natančno mora opredeliti tudi njegove meje in s tem obseg pooblastila.

Formulacija izpodbijane določbe je tako splošna in ohlapna, da dopušča široko razlago, ki policistu praktično kadarkoli omogoča uporabo pooblastila ugotavljanja identitete. V nasprotju z načelom vladavine prava je, če se pooblastila, ki jih ima policija, izražajo kot neomejena oblast ali kot oblast, ki omogoča samovoljnost, arbitrarnost in ukrepanje kadarkoli bi se policist za to odločil. Negativna dolžnost države po 8. členu EKČP, da se vzdrži poseganja v zasebnost, posamezniku zagotavlja varstvo pred samovoljno javnih oblasti. Pravica do zasebnosti je pravica do lastnega življenja s čim manj vmešavanji. Vključuje svobodo posameznika pred neutemeljenimi posegi države v njegovo zasebno sfero (*right to be left alone*).

Policijsko pooblastilo mora biti v zakonu natančno opredeljeno in tako oblikovano, da policist in posameznik razumeta njegovo vsebino, obseg in namen (črko in duh pooblastila) ter razbereta okoliščine in pogoje, ki dopuščajo njegovo uporabo. Temeljiti mora na ureditvi z jasnimi in podrobnimi pravili, kar zagotavlja na eni strani predvidljivost primerov, v katerih je pooblastilo mogoče uporabiti, na drugi strani pa učinkovit pravni nadzor ter ustrezna učinkovita sredstva zoper zlorabo pooblastila. Učinkovit boj proti kriminaliteti se sicer lahko spremeni v grobo in sistematično kršenje človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

Po prvem odstavku 35. člena ZPol lahko policist ugotavlja identiteto osebe, ki (zgolj) s svojim videzom vzbuja sum, da bo izvršila, izvršuje ali je izvršila prekršek ali kaznivo dejanje. Tako lahko oseba vzbudi sum že zgolj zaradi dolžine las, nošenja brade ali načina oblačenja. Še več: videz lahko pomeni tudi barvo kože, spoštovanje različnih narodnostnih, kulturnih in verskih tradicij v oblačenju in oblikovanju zunanjšega izgleda posameznika. Okoliščina, da je nekdo oblečen na določen način, ali ima določen izgled zaradi barve kože, svoje narodnostne, kulturne, verske ali drugačne pripadnosti (tudi dolgi lasje ali "skinhead" izgled) samo po sebi v pravni državi ne more biti dovolj za uporabo policijskega pooblastila. V sfero zasebnega življenja spada tudi upravičenje posameznika, da si sam določa svoj zunanji izgled, kar velja tudi za način oblačenja. Zato videz sam po sebi ne more biti dovolj za uporabo pooblastila ugotavljanja identitete.

Omejitve ustavnih pravic so dopustne samo, če so v skladu z načelom sorazmernosti nujne za varstvo pravic drugih. Poseg v pravico je v skladu z načelom sorazmernosti, če je nujen, primeren in sorazmeren v ožjem smislu.

Ugotavljanje identitete zgolj zaradi videza, ki vzbuja sum, da bo oseba izvršila, izvršuje ali je izvršila prekršek ali kaznivo dejanje, je po življenjskih izkušnjah obsojeno na neuspeh. Pogosto pomeni zgolj neutemeljeno vznemirjanje posameznika, ki spoštuje pravni red. Poseg na podlagi izpodbijane določbe ni nujno učinkovit s stališča preprečevanja in odkrivanja prekrškov ali kaznivih dejanj. Glede na pomembnost s posegom prizadetih pravic je nesorazmeren v primerjavi z uspešnostjo zagotavljanja legitimnega cilja, ki se z njim zasleduje. Tudi je nelogično posameznika šteti za sumljivega zgolj zaradi njegovega videza. Ugotavljanje identitete zgolj zaradi sumljivega videza zato ni primerno sredstvo za preprečevanje in odkrivanje prekrškov ali kaznivih dejanj.

Sum, da bo oseba izvršila, izvršuje ali je izvršila prekršek ali kaznivo dejanje, mora temeljiti na objektivni okoliščini, in mora imeti konkretno podlago. Biti mora objektiviziran, da prestane neodvisen preizkus. Odločitev policista za ugotavljanje identitete mora temeljiti na preverljivih informacijah ali okoliščinah, ki delajo določeno osebo sumljivo. Sum ne more biti oprt zgolj na zunanje (vidne) osebne okoliščine posameznika, niti na stereotipne predstave, da so pripadniki določenih skupin verjetni storilci prekrškov ali kaznivih dejanj (na primer skinheadi, Romi). Nanašati se mora na preverljivo dejstvo o določenem posamezniku in ne na nacionalno, družbeno ali socialno skupino, kateri morda pripada.

Določba zakona o vzbujujanju suma zgolj na podlagi posameznikovega videza dopušča diskriminatorno uporabo policijskega pooblastila, njegovo povsem naključno uporabo in celo

zlorabo. Ugotavljanje identitete, kot je urejeno z izpodbijano odločbo, zato predstavlja pretiran poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine, ki se omejujejo z uporabo tega policijskega pooblastila.

Izpodbijana določba je po oceni vlagatelja zahteve v neskladju z 2., 19., 32. in 35. členom ustave, 5. in 8. členom EKČP ter 2. členom Protokola št. 4 k EKČP. Po 153. členu ustave morajo biti zakoni v skladu z ustavno in z veljavnimi mednarodnimi pogodbami, ki jih je ratificiral državni zbor.

Varuh človekovih pravic

p r e d l a g a,

da ustavno sodišče oceni ustavnost izpodbijane določbe prvega odstavka 35. člena ZPol, ugotovi njegovo neskladnost z ustavo in EKČP ter v prvem odstavku 35. člena ZPol za besedo "ravnanjem" črta vejico in razveljavi besedo "videzom".

* * *

Varuh človekovih pravic vlaga zahtevo za oceno ustavnosti v zvezi z več posamičnimi zadevami, ki jih obravnava (na primer pod št. 6.1-78/2002 in 6.1-70/2002). Značilen je odgovor, ki ga je policija poslala pobudniku v enem od obravnavnih primerov. V njem navaja, da je določba (prvega odstavka) 35. člena ZPol tako široka, "da lahko policist ugotavlja identiteto praktično kadarkoli⁽¹⁾, saj v nasprotnem primeru ne bi mogel pristopiti k osumljeni osebi, razen v primeru, ko bi storilca ujel na delu. S tem je zakonodajalec želel olajšati delo policistom, posledica tega pa je, da se lahko tudi poštenim državljanom zgodi, da so vpleteni v postopek."

Primeri uporabi pooblastila ugotavljanja identitete, zlasti v povezavi s sumljivim videzom, so sorazmerno pogosti in v javnosti odmevni. Varuh človekovih pravic meni, da je prav, da se o ustavnosti izpodbijane določbe opredeli tudi ustavno sodišče.

Matjaž Hanžek
Varuh človekovih pravic

¹ Po podatkih policije izvedejo policisti letno nekaj preko 100.000 postopkov ugotavljanja identitete. (Povzeto po Ugotavljanje identitete in identifikacijski postopek, Miroslav Žaberl, Pravna praksa, št. 6/2002, priloga stran VIII).