



**Številka:** Up-1634/22-32

**Datum:** 22. 1. 2026

**PRITRDILNO LOČENO MNENJE SODNICE  
DR. KATJE ŠUGMAN STUBBS  
K ODLOČBI ŠT. Up-1634/22 Z DNE 8. 1. 2026**

Kot je razvidno iz glasovanja v tej zadevi (5:3)<sup>1</sup>, je primer mejen. Kljub temu da se strinjam s številnimi pomisleki, ki so bili izraženi na seji s strani sodnikov, ki odločbe niso podprli,<sup>2</sup> sem sama lahko podprla izrek. Glede na predhodne sodbe SEU v zadevi *Digital Rights Ireland*, ESČP v zadevi *Škobrne proti Sloveniji* in odločbe našega Ustavnega sodišča<sup>3</sup> menim, da ne more biti dvoma o tem, da so bili podatki pritožnice hranjeni na protiustavni podlagi. Ker so bili hranjeni na protiustavni podlagi, tudi njihova uporaba v kazenskem postopku ne more biti v skladu z Ustavo. Ob obstoječi zakonodaji se mi zdi razumno tudi stališče, da v nobenem kazenskem postopku, kjer so takšni podatki predloženi kot dokaz, ni mogoče presoјati sorazmernosti posega zoper komunikacijsko zasebnost pri uporabi navedenih podatkov.<sup>4</sup> Vprašanje izločitve dokazov pa **je** v dometu nacionalnih ureditev.

V nadaljevanju se bom posvetila analizi vprašanja, ki ga načenja 23. točka obrazložitve odločbe – ali namreč obstaja določeno razlagalno polje, ki omogoča, da dokaz, ki je ugotovljeno pridobljen na protiustaven način, ne bo izločen.<sup>5</sup> V odločbi je 23. točka obrazložitve očiten *obiter dictum*, za katerega bi morda bilo bolje, če ga ne bi bilo, ker

---

<sup>1</sup> Sodnik Gorkič je bil izločen.

<sup>2</sup> Ti pomisleki bodo verjetno izraženi tudi v ločenih odklonilnih mnenjih.

<sup>3</sup> Glej odločbo št. U-I-65/13 in druge, ki so navedene v odločbi.

<sup>4</sup> Glej 21. točko obrazložitve odločbe. Poleg vsega pritožnica ni bila obsojena za hudo kaznivo dejanje in ji je bila izrečena (le) pogoјna obsodba (glej kriterije SEU za posege v obravnavano človekovo pravico v 18. točki obrazložitve odločbe).

<sup>5</sup> To vprašanje je načel že P. Gorkič, Načelo sorazmernosti in izločanje nezakonitih dokazov v slovenskem pravu?!. Pravna praksa, leto 28, št. 42 (2009), str. 6-8 in P. Gorkič, Načelo sorazmernosti in izločanje nezakonitih dokazov v slovenskem pravu: drugi del. Pravna praksa, leto 33, št. 5 (2014), str. ii-viii.

odpira Pandorino skrinjico sistemskih vprašanj slovenskega kazenskega postopka. Ravno zato pa je treba zapisati še kakšno besedo in analizirati sedanje stanje.

a. Izločitev dokazov

Če ponovim znano dejstvo: obstaja več različnih načinov, kako države poskušajo preprečevati in regulirati nezakonito postopanje (predvsem) policije v kazenskih postopkih. Izločanje nezakonito in protiustavno pridobljenih dokazov<sup>6</sup> je eden od teh načinov.<sup>7</sup> Poenostavljeno rečeno obstajata dva modela ekskluzije dokazov:

- (a) model dosledne izločitve dokazov, ki zahteva, da so izločeni vsi dokazi, ki so bili pridobljeni protipravno (ta model ima več podrazličic; lahko recimo vključuje tudi doktrino sadežev zastrupljenega drevesa ali pa dosledno izločanje zapoveduje samo pri določenih kršitvah);
- (b) model, ki omogoča sodnikom tehtanje različnih vrednot in na podlagi tehtanja sodnik bodisi izloči dokaz ali pač ne.

Na splošno rečeno so adversarni postopki nekoliko bolj nagnjeni k priznavanju sodniške diskrecije pri presoji uporabe nezakonito pridobljenih dokazov, kontinentalni pa poskušajo bolj zakonsko specificirati primere, v katerih je treba takšne dokaze izločiti.

Obstajajo pa seveda tudi "mešani" sistemi: v nekaterih državah je stroga ekskluzija predpisana za določene kršitve, pri drugih kršitvah pa sodnik lahko tehta, ali bo dokaz izločil ali ne. V Nemčiji, po kateri se nekateri zelo radi zgledujejo, je za določene kršitve predpisana stroga ekskluzija. Absolutna ekskluzija velja za dokaze, ki so pridobljeni z metodami, ki kršijo človekovo dostojanstvo, za izjave, pridobljene s prepovedanimi metodami zasliševanja, in za dokaze, ki posegajo v jedro pravice do zasebnosti. V teh primerih sodnik mora izločiti dokaz.<sup>8</sup>

Pomembno je razumeti, da tudi v sistemih, v katerih sodnik lahko tehta, navadno ne tehta med težo kaznivega dejanja in nezakonitostjo dokaza. Takšna rešitev bi vodila v absurdno situacijo, ko bi imeli dva režima kazenskih postopkov: pri bagatelnih kaznivih dejanjih bi se dokazi izločali, pri težjih kaznivih dejanjih pa ne. Navadno se tako tehta med resnostjo in namernostjo kršitve pravice in pomenom prizadete pravice na eni

---

<sup>6</sup> "Exclusionary rules are wide-ranging: they are 'as many and varied as the diverse range of values, objectives, and policies they embody to promote'. M. Panzavolta, E. Maes, A. Mosna, Streamlining the exclusion of illegally obtained evidence in criminal justice, str. 16, ki citirajo P. Roberts, A. A. S. Zuckerman, Criminal Evidence, 2. izdaja, Oxford University Press, Oxford 2010, str. 97.

<sup>7</sup> Včasih je težko izločiti nacionalna pravila, ki se nanašajo na to vprašanje, saj se lahko skrivajo pod različnimi koncepti: dopustnost dokazov (*admissibility*), ničnost dokazov in podobno.

<sup>8</sup> T. Weigend, Germany, v: Bradley et al. (ur.), Criminal Procedure: A Worldwide Study, 2. izdaja, Carolina Academic Press, 2007, str. 243–251.

strani ter interesi učinkovitega pregona na drugi strani. Nemški sodnik tako v primerih, ko lahko tehta (*Abwägungslehre*), presoja: težo kršitve (ali gre za manjšo procesno napako ali za resen poseg v temeljne pravice), naravo kršene pravice (bližje kot je pravica jedru osebne avtonomije, manj je prostora za uporabo dokaza), stopnjo krivde državnih organov, sistemski pomen izločitve (ali bi neizločitev spodkopala spoštovanje pravnega reda in legitimizirala sistemsko zlorabo pooblastil) in pomen dokaza za postopek.<sup>9</sup> Avtorji primerjalnopravne študije o izločitvi dokazov celo svarijo pred pretirano sodniško diskrecijo in priporočajo kaskadni sistem tehtanja.<sup>10</sup>

#### b. Izločanje dokazov – ustavna raven

Na ravni slovenske Ustave je načelo izločitve (ekskluzije) dokazov vsebovano v pravici do odprave posledic kršitve človekovih pravic iz četrtega odstavka 15. člena Ustave. O tem ne more biti dvoma, saj je Ustavno sodišče o tem odločilo že večkrat.<sup>11</sup> Vprašanje pa je, kaj to pomeni. Ali Ustava zahteva od zakonodajalca, da mora urediti institut izločitve dokazov ali je morda dovolj kakšen drug način sankcioniranja takšnih kršitev?<sup>12</sup> Zdi se, da iz dosedanje sodne prakse izhaja, da zakonodajalec določeno oblike izločitve nezakonitih dokazov mora urediti. Brez dvoma pa lahko zapišem, da **Ustava ne zahteva prav določenega načina (zakonske) ureditve izločitve nezakonitih ali ustavno neskladno pridobljenih dokazov**. Vprašanje izbire modela izločitve je prepuščeno zakonodajalcu, seveda pa je lahko tak model kasneje predmet presoje skladnosti z Ustavo.

#### c. Ekskluzija dokazov – zakonodajna raven

Čeprav so določbe, ki se nanašajo na izločanje dokazov, razmetane po celotnem ZKP,<sup>13</sup> pa lahko jedro tega sporočila najdemo v drugem odstavku 18. člena tega zakona. Ta določa: "Sodišče ne sme opreti sodne odločbe na dokaze, ki so bili pridobljeni s kršitvijo ustavno določenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kot tudi ne na dokaze, ki so bili pridobljeni s kršitvijo določb kazenskega postopka in je zanje v tem zakonu določeno, da se sodna odločba nanje ne more opreti, ali ki so bili pridobljeni na podlagi takega nedovoljenega dokaza."

<sup>9</sup> S. C. Thaman, *Comparative Criminal Procedure*, 2. izdaja, Carolina Academic Press, 2019, str. 297–304.

<sup>10</sup> M. Panzavolta, E. Maes, A. Mosna, *Streamlining the exclusion of illegally obtained evidence in criminal justice*. Dostopno na: Microsoft Word - DREP - Report consolidated\_Dec 2021\_FINAL - 21:12:21.docx.

<sup>11</sup> Glej npr. sklep Ustavnega sodišča št. Up-6/92 z dne 4. 11. 1996, 8. in 10. točka obrazložitve, ter odločbo Ustavnega sodišča št. Up-709/15, Up-710/15, 64. točka obrazložitve.

<sup>12</sup> Na primer disciplinska odgovornost policista, odškodninska odgovornost države.

<sup>13</sup> Več o tem glej K. Šugman Stubbs, *Izločitev dokazov po zakonu o kazenskem postopku*, *Pravosodni bilten*, letnik 22, št. 2 (2001), str. 9-20.

Najbolj splošno rečeno je po slovenskem ZKP treba izločiti:

- (a) dokaze, ki so pridobljeni s kršitvijo določb kazenskega postopka in je zanje v ZKP določeno, da se sodna odločba nanje ne more opreti,<sup>14</sup>
- (b) dokaze, ki so bili pridobljeni s kršitvijo ustavno določenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin,
- (c) dokaze, ki so bili pridobljeni na podlagi takega nedovoljenega dokaza.

Kot je razvidno iz predstavljenega, se je naš zakonodajalec odločil za strog model izločanja dokazov, ki ne dopušča tehtanja različnih vrednot. Sodnik v navedenih primerih mora izločiti takšne dokaze.

- d. Izjeme od pravila, da morajo biti nezakoniti dokazi in dokazi, pridobljeni na protiustaven način, izločeni.

Tudi v sistemih, kjer poznajo dosledno ekskluzijo dokazov, so se izoblikovale nekatere izjeme od obvezne izločitve dokazov. Pomembno je, da te izjeme **ne temeljijo na tehtanju** (oziroma presoji sorazmernosti), pač pa na logiki dopustnosti (ker naj ne bi bil dosežen cilj ekskluzije), ki omogoča, da se dokazi ne izločijo. Najbolj znane so verjetno izjeme, ki jih je izoblikovala sodna praksa ameriških sodišč: izjema dobre vere, izjema neizogibnega odkritja, izjema neodvisnega vira, izjema zbledelega madeža (vzročna zveza med nezakonitim ravnanjem in dokazom je dovolj oslABLJena).<sup>15</sup>

- e. Razmerje: zakonodajna in ustavnopravna raven

V Sloveniji imamo torej situacijo, ko Ustava zahteva neke vrste izločitev dokazov (če upoštevamo dosedanje presojo Ustavnega sodišča), ne zahteva pa določene vrste izločitve. Ko je zakonodajalec tehtal med različnimi vrednotami, se je odločil, da letvico postavi visoko (kot se na prvi pogled zdi) v korist pravic obdolženca. Ustava tega seveda ne preprečuje; tudi takšen model je v skladu z Ustavo. Zakonodajalec se je zanj verjetno odločil, ker je ocenil, da je v mladi demokraciji treba zagotoviti varstvo pred policijsko državo. In do tega je imel vso pravico.

Treba je namreč razumeti, da pri ureditvi kazenskega postopka nikakor ne gre zgolj za tehtanje med pravicami obdolženca in javno varnostjo, pač pa za širše vprašanje tehtanja med demokratično in policijsko državo. V konkretnem kazenskem postopku to ni na prvi pogled vidno, saj se navadno izloča dokaze, ki so inkriminatorni in se zato lahko zdi, da ekskluzija ščiti zgolj in samo obdolženca ter zanemarja javno varnost. Seveda temu ni tako: ekskluzijska pravila zagotavljajo vsem nam, tudi tistim, ki ne izvršujemo kaznivih dejanj, da se neutemeljeno ne posega v naše pravice.

<sup>14</sup> Nekoliko nenavadna zakonodajna tehnika, ki je še ostanek stare jugoslovanske zakonodaje.

<sup>15</sup> Glej B. M. Zupančič et. al. Ustavno kazensko procesno pravo: sodni primeri, dokumenti, komentarji in gradiva s področja ustavnega in mednarodnega kazenskega procesnega prava slovenskih, evropskih, severnoameriških in mednarodnih sodišč, Pasadena, 2001.

Kljub temu pa je dejstvo, da je slovenska res dosledna ureditev ekskluzijskega pravila skorajda absolutna. Sama sem jo v tem pogledu kritizirala že leta 1999, ko sem v primerjavi z ameriško doktrino, po kateri smo se sicer zgledovali, ugotovila, da je naša zastavljane širše vsaj v dveh pogledih: da onemogoča sodišču opiranje na katerikoli dokaz, ki krši zagotovljene pravice, **ne glede na to, zoper koga** so bile kršene, in **ne glede na to s strani koga** so bile kršene.<sup>16</sup> V ZDA namreč ekskluzijo omejujejo samo na dokaze, ki so bili pridobljeni od obdolženca (ne pa od drugih oseb), in na dokaze, ki so pridobljeni s strani države (ne pa zasebnikov). Danes pa je podvržena še različnim drugim kritikam.

#### f. Sklepno

Sodniki morajo seveda spoštovati zakonodajo in se držati dosledne izločitve dokazov, kot jo določa ZKP. Morebitno tehtanje sorazmernosti posegov v človekove pravice ali tehtanje vrednot ob taki zakonodajni ureditvi seveda ni mogoče. Znotraj tega okvira pa so sodišča tudi v Sloveniji že uporabljala nekatere izjeme od dosledne izločitve dokazov. Tudi v našem primeru bi lahko preigrali nekatere od njih; še najbližje se verjetno zdi izjema dobre vere.

Žogica za morebitno spremembo sistema izločitve dokazov je torej pri zakonodajalcu, če bi ocenil, da je treba spremeniti model izločitve dokazov. Seveda pa mora takšna odločitev temeljiti na poglobljeni analizi celotnega kazenskega postopka in njegovih ravnovesij. Nikakor je ni mogoče odpraviti s spremembo enega člena, kot se je zgodilo v prvi verziji t. i. Šutarjevega zakona.

O kompleksnosti tega vprašanja se je moč prepričati recimo na rezultatih primerjalnopравne študije o izločitvi dokazov, ki je bila financirana s strani Evropske komisije.<sup>17</sup> Na odločitev o modelu izločanju dokazov namreč vplivajo številni dejavniki: (a) v kateri fazi postopka se dokazi izločajo, (b) kako pride do izločitve oziroma ničnosti (na predlog strank, po uradni dolžnosti ...), (c) kaj pomeni izločitev oziroma ugotovitev ničnosti (da se sodnik s tem dokazom ne sme seznaniti ali samo ne sme opreti nanj sodne odločbe ...), (d) ali je ekskluzija določena v zakonu ali je povsem stvar sodniške presoje in jo kreira sodna praksa, (e) ali se ekskluzija nanaša tudi na sadeže zastrupljenega drevesa, (f) v odnosu do koga deluje izločitev dokazov (države, zasebnikov), (g) ali gre za obremenilne ali razbremenilne dokaze, (h) kako ravnati pri presoji dokazov iz tujine in podobno. Ne nazadnje pa je treba vedno presoditi ravnotežja v celotnem sistemu: kot recimo, ali obstajajo kakšni drugi mehanizmi, ki

<sup>16</sup> Glej K. Šugman Stubbs, Ekskluzija dokazov in doktrina sadežev zastrupljenega drevesa v sodni praksi ameriškega Vrhovnega sodišča in po 18. členu Zakona o kazenskem postopku, Zbornik znanstvenih razprav, let. 59 (1999), str. 378–396.

<sup>17</sup> M. Panzavolta, E. Maes, A Mosna, nav. delo.

vplivajo na ravnotežje pravic (npr. Nemčija recimo pozna sistem pritožbe zoper odločitve o preiskovalnih dejanjih). Odločitev o morebitnem novem modelu mora biti torej preiščljena in sistemska.

dr. Katja Šugman Stubbs  
Sodnica