

Številka: Up-676/19-25
U-I-7/20-7
Datum: 4. 6. 2020

ODLOČBA

Ustavno sodišče je v postopku za oceno ustavnosti, začetem s sklepom Ustavnega sodišča, in v postopku odločanja o ustavni pritožbi Bernardke Krnc, Šmarješke Toplice, ki jo zastopa Damijan Gregorc, odvetnik v Ljubljani, na seji 4. junija 2020

odločilo:

1. Členi 100, 101 in 102 Zakona o lokalnih volitvah (Uradni list RS, št. 94/07 – uradno prečiščeno besedilo, 45/08, 83/12 in 68/17) so v neskladju z Ustavo.

2. Državni zbor mora ugotovljene protiustavnosti iz prejšnje točke odpraviti v roku enega leta po objavi te odločbe v Uradnem listu Republike Slovenije.

3. Do drugačne ureditve v Zakonu o lokalnih volitvah je pristojno za odločanje o pritožbi zoper odločitev občinske volilne komisije, ki lahko vpliva na potrditev mandatov (100. člen Zakona o lokalnih volitvah), Upravno sodišče. Pritožba se lahko vloži v 15 dneh od konstitutivne seje občinskega sveta, na kateri občinski svet potrdi mandate članov občinskega sveta in ugotovi izvolitev župana.

Upravno sodišče v pritožbenem postopku:

– zavrne pritožbo, če ne ugotovi nepravilnosti oziroma če ugotovi take nepravilnosti, ki niso ali ne bi mogle vplivati na izid volitev;

– ugotovi pritožbi, razveljavi volitve in odredi razpis ponovnih volitev, če ugotovi nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na izid volitev;

– ugotovi pritožbi, razveljavi izid volitev in samo ugotovi nov izid volitev, če ugotovi nepravilnosti, katerih narava omogoča z gotovostjo ugotoviti volilni izid.

Zoper odločitev Upravnega sodišča nista dovoljeni pritožba in revizija na Vrhovno sodišče.

Če Upravno sodišče ugotovi pritožbi, razveljavi volitve in odredi razpis ponovnih volitev, občinska volilna komisija v dveh dneh po vročitvi sodbe Upravnega sodišča razpiše ponovne volitve. Odlok občinske volilne komisije o razpisu ponovnih volitev se objavi v Uradnem listu Republike Slovenije oziroma občinskem glasilu.

4. Sodba Upravnega sodišča št. I U 446/2019 z dne 9. 4. 2019 in sklep Občinskega sveta Občine Šmarješke Toplice št. 032-0010/2018-48 z dne 30. 1. 2019 v delu, ki se nanaša na zavrnitev pritožbe, se razveljavita in zadeva se vrne Upravnemu sodišču v novo odločanje.

5. Pritožnica sama nosi stroške postopka z ustavno pritožbo.

Obrazložitev

A.

1. Pritožnica je na podlagi prvega odstavka 101. člena Zakona o lokalnih volitvah (v nadaljevanju ZLV) vložila pritožbo zoper sklep Občinskega sveta Občine Šmarješke Toplice (v nadaljevanju OS), s katerim je ta ugotovil, da so izpolnjeni zakonski pogoji, da lahko mag. Marjan Hribar začne izvrševati funkcijo župana Občine Šmarješke Toplice, na katero je bil izvoljen v drugem krogu rednih lokalnih volitev za župana, in je s tem pritožbo

pritožnice zoper odločitve Občinske volilne komisije Šmarješke Toplice (v nadaljevanju OVK) in zoper Poročilo OVK o izidu rednih lokalnih volitev za župana (v nadaljevanju Poročilo o izidu volitev) zavrnil. OS je na podlagi Poročila o izidu volitev ugotovil, da je v drugem krogu volitev za župana glasovalo 2047 volivcev, oddanih pa je bilo 2032 veljavnih glasovnic. Za pritožnico je glasovalo 1015 volivcev in za mag. Marjana Hribarja 1017 volivcev, ki so oddali veljavne glasovnice. OS je ugotovil, da je v Poročilu o izidu volitev in nato tudi v obrazložitvi popravnega sklepa prišlo zgolj do administrativnih napak pri zapisu števila veljavnih glasovnic in da je pravilno število veljavnih glasovnic tisto, ki je napisano v izreku popravnega sklepa. Zavrnil je očitke o nepravilnostih pri glasovanju na voliščih Šmarjeta, Bela Cerkev in Orešje ter odklonil presojo nepravilnosti, ki naj bi jih drugi kandidat storil v času volilne kampanje, ker naj niti OVK niti OS ne bi bila pristojna ugotavljati in odločati o morebitnih domnevnih nepravilnostih v času volilne kampanje, temveč naj bi ugotavljanje teh nepravilnosti spadalo v pristojnost inšpektorata oziroma organov kazenskega pregona. Upravno sodišče je pritožbo pritožnice zavrnilo kot neutemeljeno, ker je ugotovilo, da v drugem krogu volitev župana ni prišlo do nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na izid. Navedeni odločitvi pritožnica izpodbija z ustavno pritožbo.

2. Pritožnica zatrjuje, da je bila pri obravnavi njene pritožbe na OS izključena javnost in ni bila omogočena prisotnost niti pritožnici niti njenemu pooblaščenca; je pa bila prisotnost dopuščena predsedniku OVK, ki predstavlja organ, zoper katerega odločitve in ravnanja je bila podana pritožba, in ki prav tako predstavlja javnost. S takim ravnanjem naj bi bila pritožnici kršena pravica do enake obravnave v postopku (22. člen Ustave). Sodišče naj se do tega očitka ne bi ustrezno opredelilo (22. člen Ustave). Odločitev naj bi v tem delu tudi brez obrazložitve odstopala od ustaljene sodne prakse, in sicer sodbe Upravnega sodišča št. I U 447/2019 z dne 19. 4. 2019.

3. Pritožnica zatrjuje tudi, da Poročilo o izidu volitev in popravni sklep vsebujeta kar tri različne podatke o številu veljavnihglasovnic (1900, 2030, 2300), pri čemer je dva od teh podatkov predsednik OVK označil za pisni pomoti, ne da bi OVK ob vzpostavljenem dvomu o pravilnosti podatkov dvome odpravila s ponovnim preverjanjem in štetjem glasovnic, niti tega ni storilo kasneje sodišče. Pritožnica sodišču očita, da se je opredelilo zgolj do domnevne napake OVK v zvezi s 1900 glasovi, ne pa tudi do obrazložitve popravnega sklepa, v katerem je OVK za pravilno število veljavnih glasovnic navedla število 2300. Šlo naj bi za takšno nepravilnost v Poročilu o izidu volitev ter pri ugotavljanju rezultatov drugega kroga volitev za župana, ki vzbujata utemeljen in velik dvom o zakonitosti volitev in ugotovljenega rezultata volitev, zaradi katerih bi vsak razumen volivec podvomil o poštenosti volitev in volilnega izida. Zaradi te nepravilnosti, ki je sodišče ni odpravilo, naj bi bila pritožnici kršena pasivna volilna pravica (43. člen Ustave).

4. Pritožnica zatrjuje nepravilnost na volišču Bela Cerkev v zvezi z glasovanjem volivke J. Z., kjer naj bi ji E. Z. preprečil glasovanje po lastni presoji s tem, da naj bi zavpil: »Ne to!« in posegel v njeno glasovanje s svojo roko. Pritožnica navaja, da je pritožbeni očitek v zvezi s to nepravilnostjo podala pravočasno v svoji pritožbi na OS, kar je, upoštevaje stališča Upravnega sodišča v sodbi št. I U 2590/2018 z dne 25. 1. 2019 (123. točka), pravočasno uveljavljanje ugovora, ki ga je treba upoštevati in obravnavati. Sodišče naj bi ugovor nepravilno zavrnilo z utemeljitvijo, da poročila pritožničinih zaupnikov ni bilo mogoče obravnavati kot ugovor pritožnice, ker naj ga ne bi vložila upravičena oseba. S tem naj bi isto sodišče glede smiselno enakega pravnega vprašanja v približno istem obdobju zavzelo dve različni pravni stališči, v primeru pritožnice stališče, ki je njej v škodo in ki bistveno posega v njeno pasivno volilno pravico. Bistvenost posega izhaja iz dejstva minimalne razlike v izidu glasovanja, pri kateri že en glas razlike lahko pomeni drugačen volilni izid. Druga nepravilnost v zvezi z izidom glasovanja na volišču Bela Cerkev naj bi bila storjena s tem, da naj bi sodišče ohranilo neveljavnost glasovnice volivke D. B. (glas je bil sicer oddan v korist pritožnice), ki jo je ugotovila OVK po ugovoru nasprotnega kandidata mag. Marjana Hribarja, čeprav je pritožnica v spis naknadno po volitvah predložila notarsko overjeno izjavo same

volivke D. B., v kateri je ta pojasnila dogajanje in kako je glasovala (za pritožnico). Takšno ravnanje sodišča naj bi pomenilo nedopustno arbitrarno presojo primerljivih dejanskih stanj (šlo naj bi za podobno nepravilnost kot pri glasovanju J. Z.) in ravnanje v škodo pritožnice, s katero se je poseglo v njeno volilno pravico in se ji odvzelo en glas.

5. Pritožnica zatrjuje tudi nepravilnost pri glasovanju v primeru volivke A. P. na volišču Orešje. Po mnenju pritožnice bi bilo treba to glasovnico, ki je bila razglašena za veljavno, razglasiti za neveljavno, ker navedena volivka ni glasovala v skladu z navodili za glasovanje (namesto da bi obkrožila številko pred kandidatom, se je z imenom in priimkom podpisala tik nad ime drugega kandidata) in torej svoje volje ni izrazila na nedvoumen način. Po mnenju pritožnice iz mesta podpisa volivke na glasovnici ne gre sklepati na voljo volivke, zlasti glede na okoliščine glasovanja (glasovanje na domu, ko se je zdelo, da volivka niti ne ve, kaj naj stori oziroma kaj se od nje pričakuje). Pritožnica opozarja, da je tudi volilni odbor glasovnico volivke A. P. štel za neveljavno, OVK pa je v to odločitev nedopustno posegla.

6. Pritožnica zatrjuje nepravilnost volilnega izida (in s tem kršitev svoje pasivne volilne pravice) tudi zaradi nedopustnih ravnanj drugega kandidata med volilno kampanjo. Navaja, da ni treba, da se v zvezi s temi ravnanji sodišče izreka glede obstoja kaznivih dejanj in kazenske odgovornosti, bi jih pa moralo presojati z vidika možnega in (ne)dopustnega vpliva na same volitve in njihov izid. Ker sodišče tega ni storilo, naj bi bila pritožnici kršena pasivna volilna pravica (43. člen Ustave).

7. Ustavno sodišče je s sklepom št. Up-676/19 z dne 14. 10. 2019 ustavno pritožbo sprejelo v obravnavo. O tem je obvestilo Upravno sodišče in OS. Na podlagi drugega odstavka 56. člena Zakona o Ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo, 109/12 in 23/20 – v nadaljevanju ZUstS) je ustavno pritožbo skupaj s sklepom o njenem sprejemu vročilo izvoljenemu županu in ga pozvalo, naj se o navedbah v ustavni pritožbi izjavi.

8. Župan mag. Marjan Hribar v odgovoru zanika trditve o nepravilnostih pri glasovanju volivk J. Z. in D. B. na volišču Bela Cerkev ter volivke A. P. na volišču Orešje. Glede nepravilnosti v Poročilu OVK o izidu volitev zatrjuje, da je prišlo zgolj do pomote pri številčnem zapisu volilnega rezultata, in poudarja, da je število glasov, ki je pripadalo posameznemu kandidatu v drugem krogu volitev, v vseh poročilih zapisano enako in pravilno. Poleg tega naj pritožnica ne bi trdila, da je OVK volilni rezultat ugotovila drugače, kot so ga prehodno na posamičnih voliščih ugotovili posamezni volilni odbori.

9. V zvezi z nepravilnostjo pri obravnavi pritožnične pritožbe na konstitutivni seji OS župan navaja, da ni predpisa v volilnih sporih, ki bi določal, da se mora v primeru pritožb opraviti takšna »glavna obravnava« ob prisotnosti javnosti, kot je predpisana po Zakonu o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 73/07 – uradno prečiščeno besedilo, 45/08 in 10/17 – ZPP) ali Zakonu o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13 – ZUP). Navaja, da pritožnica ni zahtevala, da bi jo bilo treba pri obravnavi njene pritožbe dodatno zaslišati, da bo predložila nove dokaze in da zaradi tega zahteva izvedbo ustne obravnave, posledično pa tudi javnost obravnave. Župan opozarja, da v skladu s sodno prakso pravica do javne obravnave ni absolutna (odločba Ustavnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19 z dne 5. 6. 2019, Uradni list RS, št. 45/19). Povsem nove naj bi bile navedbe pritožnice, da je prišlo do kolizije interesov zaradi dejstva, ker naj bi predsednik OVK pri obravnavanju in odločanju o pritožbi sodeloval z nasveti in stališči. Sodeloval naj bi le kot organ, zoper katerega odločitev in Poročilo o izidu volitev se je pritožnica pritožila. Pri tem naj bi ostale pavšalne navedbe, kakšni so bili ti nasveti predsednika OVK in zakaj posledično šteje, da je imel župan kot protikandidat izrazito privilegiran položaj glede na pritožnico ter da je zaradi tega prišlo do kršenja načela sorazmernosti in enakopravnosti strank. Župan meni, da sklicevanje pritožnice na sodbo

Upravnega sodišča št. I U 447/2019 v obravnavanem primeru ni upoštevno, ker predsednik OVK ni bil njegov odvetnik oziroma pooblaščenec.

10. Župan glede očitkov o svojih nedopustnih ravnanjih med volilno kampanjo navaja, da pritožnica ni pojasnila, kako naj bi zatrjevana nedopustna dejanja vplivala na izid volitev, da v okviru svojega trditvenega in dokaznega bremena ni dokazala, da so volivci, ki jih omenja pritožnica, sploh šli na volišča izvrševat svojo aktivno volilno pravico in da zaradi vseh navedenih dejstev niso volili za pritožnico, temveč za sedanjega župana. Prav tako naj ne bi bilo izkazano, da so takšna nedopustna ravnanja povzročila neenakopraven položaj v volilni tekmi med kandidati in da je župan na kakršenkoli način kršil določbe Zakona o volilni in referendumski kampanji (Uradni list RS, št. 41/07, 11/11 in 98/13 – v nadaljevanju ZVRK). Pritožnica naj prav tako ne bi izkazala, da je zaradi teh ravnanj zoper župana sprožila kazenske oziroma prekrškovne postopke.

11. Odgovor župana je bil vročen pritožnici, ki se je nanj odzvala. V celoti vztraja pri navedbah, ki jih je podala v ustavni pritožbi, in poudarja, da je bilo pri konkretnih volitvah toliko nepravilnosti, da bi ob tako tesnem ugotovljenem izidu lahko prizadele volilni izid.

12. V postopku odločanja o ustavni pritožbi je Ustavno sodišče na podlagi drugega odstavka 59. člena ZUstS začelo postopek za oceno ustavnosti 100., 101. in 102. člena ZLV. Zastavilo se je namreč vprašanje ustavnosti zakonske ureditve postopka odločanja občinskega sveta o pritožbi (25. člen Ustave) in postopka sodnega varstva volilne pravice pred Upravnim sodiščem (prvi odstavek 23. člena Ustave). Ustavno sodišče je na podlagi prvega odstavka 28. člena ZUstS Državnemu zboru poslalo sklep o začetku postopka za oceno ustavnosti 100., 101. in 102. člena ZLV. Državni zbor na navedbe v sklepu ni odgovoril.

B. – I.

Presoja ureditve pravnega varstva volilne pravice pri lokalnih volitvah

13. Ustavno sodišče je s sklepom št. Up-676/19, U-I-7/20 z dne 16. 1. 2020 začelo postopek za oceno ustavnosti 100., 101. in 102. člena ZLV, ki urejajo pravno sredstvo za varstvo volilne pravice pred občinskim svetom in sodno varstvo volilne pravice pred Upravnim sodiščem.

14. Ustava zagotavlja splošno in enako volilno pravico (prvi in drugi odstavek 43. člena Ustave). Načeli splošnosti in enakosti se nanašata tako na aktivno volilno pravico (pravico voliti) kot na pasivno volilno pravico (pravico biti voljen). Kot človekovi pravici sta po določbi 43. člena Ustave varovani tudi aktivna in pasivna volilna pravica za volitve članov predstavniških teles lokalne samouprave in županov (vsaj dokler se ti volijo neposredno). Tudi za lokalne volitve namreč v celoti veljajo načela svobodne, splošne in enake volilne pravice ter neposrednega in tajnega glasovanja.¹ Zato ZLV v 2. členu določa, da se člani občinskih svetov volijo na podlagi splošne in enake volilne pravice na svobodnih in neposrednih volitvah s tajnim glasovanjem. Tako ZLV posebej poudarja načelo, da je volilna pravica splošna in enaka (43. člen Ustave) tudi za lokalne volitve.

15. Tudi volilna pravica pri lokalnih volitvah ima (enako kot npr. volilna pravica pri volitvah poslancev Državnega zbora in volitvah Predsednika republike, pa tudi pravica glasovanja na referendumu)² posebno pravno naravo, saj se, čeprav je osebna pravica, lahko uresničuje le na kolektiven način, tj. skupaj z drugimi volivci na vnaprej organiziran način in po vnaprej določenem postopku. Zaradi teh podobnosti so tudi zahteve glede njenega pravnega varstva podobne zahtevam pravnega varstva volilne pravice pri volitvah na državni ravni, ki mora biti v vseh primerih prilagojeno posebni naravi te pravice. Tudi pravno varstvo volilne pravice pri lokalnih volitvah ni primarno namenjeno varstvu

subjektivnega pravnega položaja posameznega volivca ali kandidata, temveč varstvu javnega interesa oziroma ustavnopravnih vrednot. Te so pošten volilni postopek (spoštovanje volilnih pravil), verodostojnost volilnega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo volitev. Objektivnost pravnega varstva volilne pravice se tudi pri lokalnih volitvah zagotavlja tako, da se ne upoštevajo vse ugotovljene nepravilnosti v volilnem postopku, temveč le tiste, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na volilni izid.³ Nepravilnosti, ki niso mogle vplivati na izid, ni mogoče upoštevati, saj bi to nedopustno vplivalo na učinkovito uresničevanje volilne pravice drugih volivcev oziroma sploh na učinkovito izvedbo lokalnih volitev. Izjema bi lahko bile samo take nepravilnosti, ki bi po svoji kakovosti (ne številčno) v temeljih prizadele objektivno poštenost postopka volitev (npr. diskriminacija določenih skupin glede obstoja volilne pravice). V takih primerih je treba presoditi, ali bi glede na okoliščine primera in ugotovljene nepravilnosti razumen človek podvomil o poštenosti volilnega izida.⁴

16. Na ustrezno ureditev pravnega varstva volilne pravice opozarja tudi Kodeks dobre prakse v volilnih zadevah (v nadaljevanju Kodeks).⁵ Kodeks sicer ni neposredno zavezujoč pravni vir, vendar se njegova priporočila v veliki meri prekrivajo z zahtevami Ustave in so zato v tem pogledu lahko ustavnopravno upoštevana.⁶ Kodeks v razdelku 3.3, ki se nanaša na sistem učinkovitega pravnega varstva, določa vrsto priporočil, ki naj jih upoštevajo države članice Sveta Evrope. Omeniti je treba zlasti priporočila, da mora biti končna odločitev o spoštovanju pravil volilnega postopka vedno pridržana sodišču, da morajo biti postopek odločanja, pristojni organi in njihova pooblastila jasno določeni, da mora imeti sodišče pooblastilo, da v celoti ali delno razveljavi volitve, če ugotovi nepravilnosti, ki bi lahko vplivale na njihov izid, in odredi ponovitev glasovanja. Kodeks še poudarja, da mora imeti pravico do pravnega sredstva vsak volivec, pri čemer se lahko določi, da ima pravno sredstvo zoper izid volitev razumen kvorum volivcev. Za vložitev pravnega sredstva in odločanje o njem morajo biti predpisani kratki roki, v postopku pa mora biti spoštovano načelo kontradiktornosti. Kodeks posebej poudarja pravico do javne obravnave. Beneška komisija je v mnenjih o volilni zakonodaji posameznih držav in svojih priporočilih večkrat nedvoumno poudarila, da gre za pravico do poštene, javne in transparentne obravnave v postopku odločanja o pravnem sredstvu.⁷

a) Postopek pred občinskim svetom

17. Varstvo volilne pravice po izvedenih lokalnih volitvah temeljno ureja ZLV. V prvem odstavku 100. člena določa, da ima zoper odločitev občinske volilne komisije, ki lahko vpliva na potrditev mandatov, vsak kandidat in predstavnik kandidature pravico vložiti pritožbo na občinski svet, ki o njej po drugem odstavku tega člena odloči ob potrditvi mandatov članov občinskega sveta. Glede na prvi odstavek 90. člena ZLV je takšna odločitev občinske volilne komisije poročilo te komisije o izidu volitev, ki se po drugem odstavku tega člena objavi tudi v občinskem glasilu.⁸ Določbe o konstituiranju občinskega sveta, potrjevanju mandatov in ugotovitvi izvolitve župana ter nekaj določb v zvezi z varstvom volilne pravice vsebuje tudi 15.b člen Zakona o lokalni samoupravi (Uradni list RS, št. 94/07 – uradno prečiščeno besedilo, 76/08, 79/09, 51/10 in 30/18 – v nadaljevanju ZLS). Določa, da občinski svet odloči o potrditvi mandatov članov občinskega sveta na podlagi poročila komisije o pregledu potrdil o izvolitvi ter o vsebini in upravičenosti morebitnih pritožb. Skupaj odloči o potrditvi mandatov, ki niso sporni, o vsakem spornem mandatu pa odloči posebej. Član občinskega sveta, čigar mandat je sporen, ne sme glasovati o potrditvi svojega mandata. Šteje se, da je občinski svet z odločitvijo o spornem mandatu odločil o pritožbi kandidata ali predstavnika kandidature oziroma liste kandidatov. člen 15b ZLS vsebuje tudi posebne določbe o volitvah županov, in sicer, da občinski svet odloči o morebitnih pritožbah kandidatov ali predstavnikov kandidatur za župana na podlagi poročila občinske volilne komisije o izidu glasovanja za župana.

18. Člen 25 Ustave zagotavlja vsakomur pravico do pritožbe ali drugega pravnega sredstva proti odločbam sodišč in drugih državnih organov, organov lokalnih skupnosti in

nosilcev javnih pooblastil, s katerimi ti odločajo o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih. Smisel tega ustavnega jamstva ni le v tem, da zagotavlja posamezniku pravico do vložitve pravnega sredstva, temveč predvsem v tem, da lahko posameznik z vložitvijo pravnega sredstva učinkovito brani in varuje svoje pravne interese.⁹

19. Pravica do pravnega sredstva je t. i. pravica pozitivnega statusa, ki zahteva, da zakonodajalec njeno uresničevanje uredi, saj je brez ustrezne zakonske ureditve sploh ne bi bilo mogoče izvrševati. Pravica do pravnega sredstva po naravi stvari zahteva natančno zakonsko ureditev postopka, v katerem se udejanja in v katerem mora zakonodajalec jasno določiti večje število pomembnih vprašanj (pristojni organ, pritožbeni rok, pritožbene razloge, obseg preizkusa pravnega sredstva, pravila o trditvenem in dokaznem bremenu, merila presoje pooblastila za odločanje itd.).¹⁰ Za izbiro ureditve mora zakonodajalec izkazati razumne razloge. Če ureditev preseže način uresničevanja pravice in preraste v njeno omejitev (poseg), pa je taka ureditev ustavnoskladna, če sledi ustavno dopustnemu cilju in je sorazmerna.

20. Glede na navedeno mora Ustavno sodišče najprej ugotoviti, ali ureditev postopka s pritožbo pred občinskim svetom pomeni način uresničevanja pravice iz 25. člena Ustave ali pa je ta morebiti zaradi kakšnih okoliščin prerastel v omejitev. Kot je Ustavno sodišče že večkrat poudarilo, meja med urejanjem načina uresničevanja človekovih pravic in njihovim omejevanjem ni vedno lahko določljiva.¹¹

21. Ureditev v ZLV ne vsebuje vseh prvin, ki bi morale biti določene za učinkovito uresničevanje pravice do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave. Iz nje ne izhajajo, katere nepravilnosti je mogoče uveljavljati s pritožbo. Za zagotavljanje objektivnih ustavnopravnih vrednot (pošten volilni postopek, verodostojnost volilnega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo volitev) bi morale biti tudi v pritožbenem postopku pred občinskim svetom dopustno uveljavljati vse nepravilnosti, ki so ali bi lahko bistveno vplivale na volilni izid. Navedeno ne velja le za tiste nepravilnosti, za katere je zagotovljeno sodno varstvo že v času volilnega postopka.¹²

22. ZLV tudi nima določb o poteku postopka pred občinskim svetom, ki bi bile prilagojene posebni naravi volilne pravice pri lokalnih volitvah (npr. krajši procesni roki, določitev trditvenega in dokaznega bremena, pravila glede izvajanja dokazov, izvajanja javne obravnave), in ne ureja posebnosti tega postopka z vidika razdelitve pristojnosti odločanja o pritožbi med mandatno komisijo in občinskim svetom. Prav tako niso določena merila, po katerih naj občinski svet presoja kršitve, kot tudi ne pooblastila, ki jih ima občinski svet pri odločanju. Drugi odstavek 100. člena ZLV in 9. do 13. člen ZLS določajo le, da občinski svet na podlagi poročila komisije odloči o morebitnih pritožbah ob potrditvi mandatov članov občinskega sveta (pri čemer odloči o vsakem spornem mandatu posebej) oziroma odloči o morebitnih pritožbah kandidatov ali predstavnikov kandidatur za župana na podlagi poročila občinske volilne komisije o izidu glasovanja za župana. Niti ZLV niti ZLS pa občinskemu svetu ne dajeta pooblastila za razveljavitev volitev ali ugotovitev drugačnega volilnega izida. Prav tako ne zahtevata, da bi moral občinski svet obrazložiti svojo odločitev, vsaj z bistvenimi razlogi zanjo, kar onemogoča, da bi Upravno sodišče učinkovito preizkusilo njegovo odločitev. Pooblastila občinskega sveta za odločanje bi morala biti enaka pooblastilom Upravnega sodišča v postopku sodnega varstva, saj je občinski svet po veljavni ureditvi prvi, ki je pristojen za varstvo volilne pravice pri lokalnih volitvah. Odločitev o pravnem sredstvu ne more biti sprejeta tako, da je odločitev o pritožbi implicitno vsebovana v odločitvi o potrditvi oziroma nepotrditvi mandata člana občinskega sveta oziroma potrditvi izvolitve župana. Občinski svet bi moral najprej odločiti o pritožbi in svojo odločitev obrazložiti, šele nato pa odločiti o potrditvi spornih mandatov.

23. Tako pomanjkljiva ureditev postopka s pritožbo pred občinskim svetom bistveno otežuje oziroma celo onemogoča učinkovito uresničevanje pravice do pravnega

sredstva iz 25. člena Ustave. Zato ne gre le za način uresničevanja te človekove pravice, temveč za poseg v to človekovo pravico in posledično tudi v pravico do sodnega varstva, ki je zagotovljeno pred Upravnim sodiščem.

24. Pri presoji, ali je poseg ustavno dopusten, Ustavno sodišče ugotavlja, ali ureditev sledi ustavno dopustnemu cilju (tretji odstavek 15. člena Ustave) in ali je v skladu s splošnim načelom sorazmernosti kot enim izmed načel pravne države (2. člen Ustave). Oceno skladnosti izpodbijane ureditve s splošnim načelom sorazmernosti opravi Ustavno sodišče na podlagi t. i. strogega testa sorazmernosti, ki obsega presojo primernosti, nujnosti in sorazmernosti v ožjem pomenu.¹³

25. Očitno je, da za tako pomanjkljivo in nedoločno ureditev postopka pred občinskim svetom ne obstaja ustavno dopusten razlog. Zato je ureditev postopka s pritožbo pred občinskim svetom v neskladju s pravico do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave.

b) Postopek pred Upravnim sodiščem

26. Tako kot pravica do pravnega sredstva je tudi pravica do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave ena izmed tistih človekovih pravic, pri katerih je treba nujno z zakonom urediti način njihovega uresničevanja (drugi odstavek 15. člena Ustave). Tudi ta človekova pravica po naravi stvari zahteva natančno zakonsko ureditev postopka, v katerem se udejanja in v katerem mora zakonodajalec jasno določiti več pomembnih vprašanj.

27. Posebna narava volilne pravice (tudi pri lokalnih volitvah, glej 15. točko obrazložitve te odločbe) in zahteva po čim hitrejši rešitvi volilnega spora zaradi zagotavljanja učinkovitosti lokalne oblasti terjata posebno, hitro in učinkovito sodno varstvo. Postopek odločanja, pristojni organi in njihova pooblastila morajo biti jasno določeni. V ta namen mora zakonodajalec poleg upravičencev za sprožitev volilnega spora opredeliti pristojno sodišče, rok za sprožitev sodnega varstva, razloge, iz katerih ga je mogoče sprožiti, pravila o trditvenem in dokaznem bremenu, merila presoje in pooblastila sodišča pri odločanju.

28. V volilnem sporu mora tisti, ki ima pravico sprožiti sodno varstvo, zatrjevati in utemeljevati, da je v postopku volitev prišlo do takih nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na volilni izid, tako da bi bil ta drugačen, če se nepravilnosti ne bi zgodile. Za svoje trditve mora ponuditi ustrezne dokaze. Zaradi poudarjeno objektivne narave sodnega varstva volilne pravice je v volilnem sporu mogoče izpodbijati le volilni izid kot tak in v njem uveljavljati vse domnevne nepravilnosti, vključno z nepravilnostmi iz obdobja volilne kampanje, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na poštenost postopka kot celote (ne le z vidika posameznega volivca) in s tem tudi na verodostojnost volilnega izida. Nepravilnosti, ki lahko vodijo v delno ali popolno razveljavitev volitev in njihovo ponovitev, so lahko samo tiste, ki so ali bi lahko številčno ali po kakovosti vplivale na volilni izid.¹⁴ Če zatrjevane nepravilnosti očitno ne morejo vplivati na volilni izid, ni treba ugotavljati, ali so se zgodile, in je pravno sredstvo, s katerim se izpodbijajo volitve, že zato neutemeljeno. Če ni tako, pa je treba najprej ugotoviti, ali so se zatrjevane nepravilnosti zgodile. Nepravilnosti so lahko enostavno ugotovljive, kot na primer nepravilno štetje glasovnic na katerikoli ravni ugotavljanja volilnih izidov, ali nepravilnost presoje o izločitvi glasovnice kot neveljavne, ker naj iz nje ne bi bila razvidna volja volivca. Pri takih nepravilnostih je mogoče natančno ugotoviti verodostojen volilni izid že z vpogledom v volilno gradivo oziroma s ponovnim štetjem glasovnic, ki je pomembno jamstvo poštenosti volilnega postopka. Če pa so nepravilnosti takšne, da jih s ponovnim štetjem glasovnic ali vpogledom v volilno gradivo ni mogoče odpraviti, je treba glede na okoliščine primera presoditi, ali bi razumen človek zaradi njihovega vpliva podvomil o verodostojnosti volilnega izida. Med njimi so najprej pomembne tiste, ki bi zaradi nezakonitega ravnanja pristojnih oseb z volilnim gradivom, tudi po izvedenem volilnem dnevu, onemogočale preverjanje volilnih nepravilnosti, kar bi pomenilo, da volilni sodnik

svoje vloge sploh ne bi mogel opraviti. V takem primeru ni mogoče zagotoviti verodostojnosti volilnih izidov, kar v temelju prizadene volilno pravico. Pomembne so tudi druge volilne nepravilnosti, ki so take narave, teže in obsega, da bi pomenile zavajanje vseh volivcev, kar vse bi privedlo do razveljavitve celotnih volitev,¹⁵ in tudi tiste, ki bi po svoji kakovosti (ne številčno) v temeljih prizadele objektivno poštenost referendumskega postopka (npr. diskriminacija določenih skupin glede obstoja pravice do glasovanja).¹⁶

29. Vpliv na volilni izid pomeni, da je nepravilnost take narave, da je ali bi lahko privedla do drugačnega (nasprotnega) končnega izida glasovanja. Če sodišče v postopku ugotovi take nepravilnosti, mora imeti pooblastilo, da delno ali v celoti razveljavi volitve in v razveljavljenem obsegu odredi njihovo ponovitev. Če je mogoče take nepravilnosti odpraviti že z ugotovitvijo drugačnega volilnega izida, mora imeti sodišče pooblastilo za tako ugotovitev. Če sodišče ugotovi, da se zatrjevane nepravilnosti niso zgodile ali da zatrjevane nepravilnosti, tudi če bi se zgodile, ne bi mogle vplivati na volilni izid, ali če ugotovi, da ugotovljene nepravilnosti niso vplivale in ne morejo vplivati na volilni izid, mora imeti pooblastilo, da zavrne pravno sredstvo.

30. Člen 101 ZLV določa, da lahko kandidat in predstavnik kandidature oziroma liste kandidatov, čigar pritožbi občinski svet ne ugodí, v osmih dneh od dneva prejema obvestila vloží pritožbo na Upravno sodišče, ki o pritožbi odloči v 30 dneh od dneva njene vložitve. To pomeni, da sodišče zagotavlja sodno varstvo in je hkrati pritožbeni organ. V skladu s 102. členom ZLV Upravno sodišče odloča v senatu treh sodnikov in ob primerni uporabi določb Zakona o upravnem sporu (Uradni list RS, št. 105/06, 62/10 in 109/12 – v nadaljevanju ZUS-1). Enako ureja sodno varstvo tudi petnajsti odstavek 15.b člena ZLS,¹⁷ ki izrecno določa, da Upravno sodišče odloči meritorno, poleg tega pa tudi, da o morebitni pritožbi zoper odločitev Upravnega sodišča odloči Vrhovno sodišče v 30 dneh. ZLV in ZLS torej določata volilnega sodnika (Upravno sodišče), pravno sredstvo (pritožba) in rok (osem dni), sicer pa ZLV odkazuje na primerno uporabo določb ZUS-1. To pomeni, da je treba glede vprašanj, ki jih ZLV oziroma ZLS ne urejata, primerno uporabiti ZUS-1, to je z razlago, ki upošteva naravo volilnega spora. Primerna uporaba ZUS-1 mora upoštevati, da volilni spor po volilnem dnevu ni upravni spor, temveč je posebno sodno varstvo volilne pravice, namenjeno varstvu javnega interesa oziroma ustavnopravnih vrednot (glej 15. točko obrazložitve).¹⁸

31. Ustavno sodišče je v odločbi št. Up-135/19, U-I-37/19 že opozorilo na nekatere pomanjkljivosti ureditve sodnega varstva volilne pravice pri lokalnih volitvah v ZLV in ZLS, in sicer, da ne urejata dostopa volivca do občinskega sveta in Upravnega sodišča ter da dovoljujeta sodno varstvo zoper odločitev občinskega sveta le v primeru, ko ta pritožbi ne ugodí (prvi odstavek 101. člena ZLV).¹⁹ ZLV torej ne daje pravice do pritožbe na Upravno sodišče kandidatu, za katerega bi občinska volilna komisija ugotovila, da je izvoljen, pa mu občinski svet ne bi potrdil mandata. Prav tako je Ustavno sodišče opozorilo na nejasno ureditev pravnih sredstev (pritožbe in revizije na Vrhovno sodišče) v volilnem sporu po volilnem dnevu. Zakonodajalec mora jasno in pomensko določljivo opredeliti vsa pravna sredstva v volilnem sporu po volilnem dnevu, tako da je upravičencem, ki ga lahko sprožijo, vnaprej jasno, kakšna pravna sredstva so jim dana na razpolago za izpodbijanje volilnega izida.²⁰ Taka zahteva izhaja že iz 2. člena Ustave.²¹

32. Poleg tega ZLV in ZLS kot specialna zakona ne določata, iz katerih razlogov (nepravilnosti) je mogoče vložiti pritožbo na Upravno sodišče in kakšna so merila presoje. Za zagotavljanje objektivnega sodnega varstva bi moralo biti dopustno v volilnem sporu po lokalnih volitvah uveljavljati vse nepravilnosti, ki so ali bi lahko bistveno vplivale na volilni izid, seveda pod pogojem, da so bile te poprej uveljavljane v postopku pred občinskim svetom. Poleg tega pa mora biti dopustno tudi uveljavljanje nepravilnosti, ki bi jih v postopku odločanja o pritožbi zagrešil občinski svet. ZLV in ZLS prav tako ne vsebujeta postopkovnih

pravil v postopku odločanja pred Upravnim sodiščem (procesni roki, pravila o trditvenem in dokaznem bremenu itd.).

33. Tudi postopek upravnega spora, kot ga ureja ZUS-1, ki se primerno uporablja v postopku sodnega varstva volilne pravice pri lokalnih volitvah pred Upravnim sodiščem, ne vsebuje vseh prvin, ki bi morale biti določene za učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave. ZUS-1 vsebuje glede volilnih zadev le nekaj izrecnih določb. Po četrtem odstavku 59. člena ZUS-1 sodišče vselej sodi na seji v sporih o zakonitosti aktov volilnih organov. Ustavno sodišče je že sprejelo stališče,²² da četrti odstavek 59. člena ZUS-1 ni uporabljen v volilnem sporu po volilnem dnevu pri lokalnih volitvah in da mora Upravno sodišče glede izvedbe javne obravnave primerno uporabljati 51. člen ZUS-1. Ta praviloma zahteva odločanje po opravljeni javni obravnavi, v prvem in drugem odstavku 59. člena pa določa, kdaj lahko Upravno sodišče odloči brez javne obravnave, tj. na seji.²³ Ustavno sodišče je poudarilo, da je za vzpostavitev zaupanja v poštenost volilnih izidov posebnega pomena, da se volilni spori odvijajo transparentno, ker to krepi tudi zaupanje javnosti v odločitve volilnega sodnika. Zato ima v tem volilnem sporu javna obravnava poseben pomen.

34. Ker je po volji zakonodajalca Upravno sodišče hkrati pritožbeni organ in praviloma edino sodišče, ki odloča o dejanskih vprašanjih v zadevi, mora volilni pravici zagotoviti polno sodno varstvo. Upravno sodišče mora imeti pooblastilo presojeti vsa pravna in dejanska vprašanja v zvezi z zatrjevanimi nepravilnostmi. V ZUS-1 ni posebnih postopkovnih določb, ki bi bile prilagojene posebni naravi volilne pravice in posebni naravi volilnega spora (npr. krajši procesni roki, določitev trditvenega in dokaznega bremena). Tudi iz primerne uporabe ZUS-1 ne izhaja, katere nepravilnosti je mogoče uveljavljati v volilnem sporu. Prav tako niso določena merila, po katerih naj Upravno sodišče presoja kršitve pravil volilnega postopka, kot tudi ne pooblastila, ki jih ima Upravno sodišče pri odločanju. Kot volilni sodnik bi Upravno sodišče moralo imeti pooblastilo delno ali v celoti razveljaviti volitve in odrediti novo glasovanje. Prav tako bi moralo imeti pooblastilo samo ugotoviti drugačen volilni izid, če bi to zadoščalo za odpravo ugotovljenih nepravilnosti.²⁴

35. Glede na navedeno je ureditev volilnega spora pri lokalnih volitvah bistveno pomanjkljiva. Nedoločnost in pomanjkljivost te zakonske ureditve onemogočata oziroma bistveno otežujeta učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave. Zato pomeni poseg v to človekovo pravico.

36. Poseg v človekovo pravico je ustavno dopusten, če sledi ustavno dopustnemu cilju in če je sorazmeren (glej 24. točko obrazložitve). Očitno je, da tudi za tako pomanjkljivo in nedoločno ureditev pravice do sodnega varstva ne obstaja ustavno dopusten razlog. Zato je ureditev postopka s pritožbo pred Ustavnim sodiščem v neskladju s pravico do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave.

c) Odločitev Ustavnega sodišča

37. Čeprav se ugotovljene protiuustavnosti glede postopka sodnega varstva pred Upravnim sodiščem in postopka s pritožbo pred občinskim svetom nanašajo na pomanjkljivosti celotne ureditve pravnega varstva volilne pravice, je Ustavno sodišče ugotovilo le protiuustavnost 100., 101. in 102. člena ZLV, ne pa tudi ZLS (1. točka izreka). ZLV kot specialen zakon nekatera vprašanja postopka pravnega varstva že ureja, zato je Ustavno sodišče ugotovljene protiuustavnosti umestilo v njegove zakonske določbe, čeprav je protiuustavno predvsem to, da zakonodajca (ZLV in ZLS) vsega, kar je nujno potrebno za uresničevanje pravic do pritožbe in sodnega varstva, ne ureja. Smiselno bi bilo, da bi bila vsa vprašanja postopka pravnega varstva volilne pravice pri lokalnih volitvah urejena v tem zakonu, ki je specialen zakon za ureditev lokalnih volitev.

38. Razveljavitev presojeane ureditve ni mogoča, ker gre po eni strani za vprašanja, ki jih zakonodajalec protiustavno ni uredil, oziroma bi po drugi strani razveljavitev 100., 101. in 102. člena ZLV, kolikor nekatera vprašanja vendarle urejajo, pomenila, da postopek odločanja o pritožbi pred občinskim svetom in volilni spor pred Upravnim sodiščem sploh v ničemer ne bi bila urejena, kar bi povzročilo še večjo protiustavnost. Zato je Ustavno sodišče na podlagi prvega odstavka 48. člena ZUstS sprejelo ugotovitveno odločbo. Na podlagi drugega odstavka 48. člena ZUstS je zakonodajalcu naložilo, naj ugotovljeno protiustavnost odpravi v roku enega leta (2. točka izreka). Zakonodajalec se bo moral na odločbo Ustavnega sodišča ustrezno odzvati in poskrbeti za celovito ureditev pritožbenega postopka in sodnega varstva volilne pravice pri lokalnih volitvah.

39. Lokalne volitve, iz katerih izvira v nadaljevanju obravnavani volilni spor, so potekale že decembra 2018. Da bi bilo čim hitreje zagotovljeno polno sodno varstvo v tem volilnem sporu, je Ustavno sodišče na podlagi drugega odstavka 40. člena ZUstS sprejelo način izvršitve svoje odločbe (3. točka izreka). Določilo je, da o pritožbi zoper odločitev občinske volilne komisije, ki lahko vpliva na potrditev mandatov oziroma ugotovitev izvolitve župana, odloča Upravno sodišče in ne občinski svet. Pri tem opozarja, da s takim načinom izvršitve svoje odločbe tudi tokrat prehodno določa le najnujnejša pravila, da bi Upravno sodišče lahko odločilo v tovrstnih sodnih sporih. Zakonodajalec se bo moral na odločbo Ustavnega sodišča ustrezno odzvati in poskrbeti za celovito ureditev vseh vprašanj v zvezi s pravnim varstvom volilne pravice pri lokalnih volitvah, upoštevajoč pri tem Kodeks in možnosti dostopa do pravnega sredstva, ki jih ta določa.²⁵ Gre za obsežno sistemsko ureditev pravnega (ne zgolj sodnega) varstva, ki mora upoštevati tudi, da se je treba pri volilnih sporih zaradi upoštevanja časovne prvine, ki zahteva čimprejšnjo dokončno odločitev o veljavnosti volilnih izidov, izogibati kopičenju pravnih sredstev pred volilnimi organi in sodnemu odločanju na več stopnjah.

40. Upravno sodišče bo moralo v novem sojenju upoštevati razloge, ki so narekovali ugotovitev protiustavnosti postopka sodnega varstva volilne pravice. Kot je Ustavno sodišče že večkrat poudarilo,²⁶ v primeru ugotovitvene odločbe sodišče zavezujejo tako izrek odločbe kot tudi razlogi iz obrazložitve, zaradi katerih je Ustavno sodišče ugotovilo protiustavnost zakona. Ustavno sodišče je z načinom izvršitve določilo pooblastila Upravnemu sodišču pri odločanju. Če bo Upravno sodišče ugotovilo, da se zatrjevane nepravilnosti niso zgodile, ali ne bo ugotovilo nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na volilni izid, bo pritožbo zavrnilo. Če bo ugotovilo nepravilnosti, ki so vplivale ali bi lahko vplivale na volilni izid, pa je Upravnemu sodišču s tem dano tudi pooblastilo razveljaviti volitve župana in odrediti razpis ponovnih volitev. V slednjem primeru bo morala njegovo odločitev izvršiti v kratkem času občinska volilna komisija, ki bo morala izvesti tudi vsa opravila, ki so sicer v njeni pristojnosti, da bi se lahko izvedle ponovne volitve župana. Če bo Upravno sodišče ugotovilo nepravilnosti, katerih narava omogoča z gotovostjo ugotoviti volilni izid, bo ugodilo pritožbi, razveljavilo izid volitev in samo ugotovilo novega. To pooblastilo bo Upravno sodišče lahko uporabilo le v primeru nepravilnosti, ki so enostavno ugotovljive (kot na primer nepravilno štetje glasovnic ali presoja glasovnice za veljavno oziroma neveljavno) in omogočajo, da Upravno sodišče jasno ugotovi številčni izid že z vpogledom v volilno gradivo.²⁷ Odlok občinske volilne komisije o razpisu ponovnih volitev se mora objaviti v Uradnem listu Republike Slovenije oziroma občinskem glasilu.

41. Ustavno sodišče je zaradi spoštovanja zahteve po čimprejšnji dokončni odločitvi o veljavnosti volilnih izidov določilo tudi, da zoper odločitev Ustavnega sodišča nista dovoljeni pritožba in revizija, je pa dopustno pod pogoji, ki jih določa ZUstS, zoper odločitev Ustavnega sodišča vložiti ustavno pritožbo.

B. – II.

Odločitev o ustavni pritožbi

42. Pritožnica vloga ustavno pritožbo zoper sodbo Upravnega sodišča v zvezi s sklepom OS. Glede na nejasno ureditev pravnih sredstev v volilnem sporu pri lokalnih volitvah Ustavno sodišče ne more pogojevati odločanja o tej ustavni pritožbi s tem, da bi pritožnica morala poprej izčrpati možnost morebitne pritožbe oziroma revizije po ZUS-1 (glej 31. točko obrazložitve). Zato je štelo, da so procesne predpostavke za odločanje o ustavni pritožbi izpolnjene.

a) Glede izključitve javnosti in izključitve prisotnosti pritožnice pri obravnavi njene pritožbe na OS

43. Pritožnica zatrjuje kršitev pravice do enakopravne obravnave iz 22. člena Ustave, ker je bila v postopku odločanja o njeni pritožbi na OS izključena javnost in ker ni smela biti prisotna na seji OS, ko je ta odločal o njeni pritožbi, seji pa je lahko prisostvoval predsednik OVK. Ker Upravno sodišče te kršitve ni saniralo, naj bi ji tudi samo kršilo pravico do enakopravne obravnave.

44. V obravnavanem primeru je OS izključil javnost iz tistega dela konstitutivne seje, v katerem je odločal o pritožbi pritožnice. Iz zapisnika seje OS, ki ga je župan priložil odgovoru na ustavno pritožbo, izhaja, da je bila javnost izključena zaradi zahtevnosti primera, pritožnica in njen pooblaščenec sta lahko le ustno predstavila vsebino pritožbe, nato pa sta morala kljub ugovoru pooblaščenca pritožnice sejo OS zapustiti. Seji OS je prisostvoval predsednik OVK, ki je članom mandatne komisije predstavil odločitev OVK, zoper katero je pritožnica vložila pritožbo na OS; na seji je ostal tudi po predstavitvi odločitve OVK v času glasovanja OS. Upravno sodišče je očitek pritožnice o neenakopravni obravnavi zaradi izključitve javnosti zavrnilo z obrazložitvijo, da izključitev javnosti zaradi zahtevnosti primera ni bila v nasprotju z drugim odstavkom 4. člena Poslovnika, v skladu s katerim se javnost lahko omeji ali izključi samo, če tako zaradi splošnih koristi odloči občinski svet ali če tako določa zakon ali drug predpis. Po presoji Upravnega sodišča je v javno korist in edino odgovorno, da se zagotovijo pogoji, da se strokovno zahtevna vprašanja rešujejo v mirnem okolju in v razmerah, ki omogočajo neobremenjeno in odprto razpravo in izmenjavo mnenj. Javnost dela OS naj bi bila kljub izključitvi javnosti zagotovljena z zapisnikom, iz katerega naj bi bila razvidna celotna vsebina poteka razprave, med drugim, da je predsednik mandatne komisije podal poročilo o pregledu Poročila OVK o izvolitvi župana ter o vsebini in upravičenosti pritožbe pritožnice ter predstavil in obrazložil predlog odločitve komisije, ki naj jo OS sprejme (57. točka obrazložitve sodbe Upravnega sodišča). Pritožničin očitek, da ji kot stranki ni bila omogočena prisotnost na seji OS, pa je Upravno sodišče zavrnilo z obrazložitvijo, da je imela na seji možnost ustno podati obrazložitev svoje pritožbe (58. točka obrazložitve sodbe Upravnega sodišča).

45. Pri volilnih sporih, katerih razrešitev naj po izvedenih volitvah odstrani dvome o poštenosti volitev, je posebno pomembno, da se ti zaradi transparentnosti odvijajo javno. Kodeks dobre prakse v volilnih zadevah, ki v obliki priporočil državam oblikuje standarde evropske volilne dediščine (glej 16. točko obrazložitve), med procesnimi jamstvi, ki naj omogočijo udejanjanje temeljnih volilnih načel, posebej poudarja pravico javne obravnave.

46. Zahteva po javni obravnavi pred sodiščem, pred katerim se odloča ne le o pravnih, temveč v celoti tudi o dejanskih vprašanjih, izhaja tudi iz 22. člena Ustave.²⁸ Z njim so stranki v sodnem postopku in v postopkih pred drugimi državnimi organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil zagotovljena temeljna procesna jamstva, med njimi pravica do izjave in enakega obravnavanja. Zato je pravica do javne obravnave pred sodnikom samostojna človekova pravica, ki jo zagotavlja 22. člen Ustave.²⁹ Ustavnopравни pomen javne obravnave pa je tudi v tem, da pomembno prispeva k zagotavljanju in ohranjanju zaupanja javnosti v sodno odločitev,³⁰ ker omogoča transparentnost celotnega sodnega postopka in sodnega odločanja.

47. Ustavno sodišče je že v odločbi št. Up-135/19, U-I-37/19 poudarilo, da v primeru varstva volilne pravice po volilnem dnevu zahteva po izvedbi javne obravnave (22. člen v zvezi s prvim stavkom 24. člena Ustave) velja že za organ, ki je na prvi stopnji pooblaščen za odločanje o pravnem sredstvu, s katerimi se izpodbijajo volitve. V primeru lokalnih volitev je to po veljavni ureditvi občinski svet, ki po volilnem dnevu odloča o prvem pravnem sredstvu, s katerim je mogoče izpodbijati volilni izid in z njim uveljavljati vse nepravilnosti, ki so se zgodile v volilnem postopku. Občinski svet ne more sprejeti ustavnoskladne in zakonite odločitve v posameznem sporu brez javne obravnave, če mora poprej pravilno ugotoviti upoštevna, med strankami sporna dejstva. Glede na navedeno mora občinski svet, če so izpolnjene procesne predpostavke (zlasti pravočasnost vložitve pritožbe in upravičenost za vložitev pritožbe) ter trditveno in dokazno breme, praviloma opraviti javno obravnavo.³¹ Le v primeru, če gre za pravno sredstvo, ki očitno ne more imeti možnosti za uspeh (če bo na podlagi navedb stranke razvidno, da so te očitno neutemeljene oziroma da zatrjevane volilne nepravilnosti, tudi če bi bile podane, ne bi mogle prizadeti volilnega izida), lahko občinski svet odloči brez javne obravnave na nejavni seji.

48. Glede na navedeno je OS z izključitvijo javnosti s konstitutivne seje, na kateri je odločal o pritožnični pritožbi, kršil pravico pritožnice do javne obravnave iz 22. člena Ustave. Zahtevnost odločanja o pritožbi zoper poročilo občinske volilne komisije o izidu volitev ne more biti razlog za izključitev javnosti s seje občinskega sveta.

49. Tako kot v postopku pred sodiščem mora imeti tudi v postopku odločanja o pritožbi pred občinskim svetom vsaka stranka možnost predstaviti svoja stališča, vključno z dokazi, pod pogoji, ki je ne postavljajo v vsebinsko slabši položaj nasproti drugi stranki. Enako kot drugi stranki ji morajo biti zagotovljene pravica navajati dejstva in dokaze ter možnost, da se izjavi o navedbah nasprotne stranke ter o izvedenih dokazih, kot tudi pravica, da je ob izvajanju dokazov navzoča. Glede na navedeno je OS s tem, ko je pritožnici in njenemu pooblaščenцу preprečil navzočnost na seji mandatne komisije in OS, hkrati pa je dopustil navzočnost predsednika OVK, katere odločitev je pritožnica izpodbijala s pritožbo na OS, kršil pritožnično pravico do enakopravne obravnave iz 22. člena Ustave.

50. Upravno sodišče je očitka pritožnice o kršitvah pravice do javne in enakopravne obravnave zavrnilo, s čimer je tudi samo kršilo ti dve pravici.

b) Glede očitka o nedopustnih ravnanjih županskega kandidata med volilno kampanjo

51. Pritožnica je zatrjevala nepravilnosti drugega kandidata v času volilne kampanje, in sicer, da je občanu obljubljal, da bo v zameno za glas na volitvah poskrbel, da bo do njegove hiše še v letu 2019 urejen asfalt. Prav tako naj bi pritožnica dobila dve pismi, iz katerih naj bi izhajali očitki, da naj bi drugi kandidat vplival na voljo volivcev z obljubo nakupa dresov in žog, pritožnica mu očita tudi dejanje dajanja podkupnine v višini 500,00 EUR.

52. V volilnem sporu (in pred tem že pred predstavniškim organom) je dovoljeno s pravnimi sredstvi uveljavljati tudi nepravilnosti, ki so se zgodile med volilno kampanjo in katerih namen je vplivati na odločanje volivcev pri glasovanju na volitvah in s tem na volilni izid. Nepravilnosti seveda niso predvolilne obljube, s katerimi kandidati oziroma politične stranke v času volilne kampanje nagovarjajo volivce z namenom, da na volitvah dobijo čim več njihovih glasov. V volilni kampanji se namreč izražajo politična stališča in prepričanja, že po naravi stvari se marsikaj obljublja, zagotavlja, volivce prepričuje itd. Gre za soočenje mnenj, argumentov in tudi obljub, ki jih lahko tisti, ki obljublja, po volitvah uresniči, lahko pa tudi ne. Slednje lahko volivci sankcionirajo le tako, da ga na naslednjih volitvah ne izvolijo več. Niso pa to dejanja, ki bi bila sama po sebi pravno nedopustna, četudi lahko vplivajo na glasovanje volivcev oziroma volilni izid.

53. Nepravilnosti, ki se lahko uveljavljajo s pravnimi sredstvi, so kršitve pravil volilne kampanje, ki jih določa ZVRK, poleg njih pa tudi druga (pravno) nedopustna ravnanja, ki so kot prekrški ali celo kazniva dejanja določena v drugih predpisih. Gre za dejanja, ki so lahko predmet presoje v prekrškovnih in kazenskih postopkih,³² v katerih se ugotavlja odgovornost storilcev in izrekajo kazenske sankcije. To pa ne pomeni, da ista dejanja ne morejo biti (hkrati) predmet presoje v volilnem sporu ali da je uvedba prekrškovnega ali kazenskega postopka procesna predpostavka za uveljavljanje teh nepravilnosti v volilnem sporu. Namen volilnega spora je, da se ugotovi, ali so zatrjevane nepravilnosti vplivale oziroma bi lahko vplivale na volilni izid, da bi bil ta ob (ne)upoštevanju določenih glasov drugačen. Volilni spor torej ni namenjen ugotavljanju odgovornosti storilcev in izrekanju kazenskih sankcij, temveč varstvu javnega interesa oziroma ustavnopravnih vrednot (tj. pošten volilni postopek, verodostojnost volilnega izida in zaupanje državljanov v pošteno izvedbo volitev). Zato mora sodišče (in pred njim tudi občinski svet) presojati tudi tovrstne očitke, vendar z drugega vidika in v drugačnem obsegu, kot se presojajo v prekrškovnem in kazenskem postopku. Sodišče v volilnem sporu mora v okviru trditvene in dokazne podlage, ki jo je navedla stranka, ugotoviti le, ali so se zatrjevane nepravilnosti (objektivno) zgodile.³³ Pri tem se sodišču ni treba ukvarjati z ugotavljanjem dejstev, ki so podlaga za morebitno prekrškovno ali kazensko odgovornost storilca, in dejstev, ki vplivajo na izrek kazenske sankcije. Ugotoviti mora le, ali so bile nepravilnosti storjene, nato pa oceniti še njihov morebitni vpliv na volilni izid. Svoje ugotovitve in presojo vpliva na volilni izid mora ustrezno obrazložiti. Odklonitev presoje tovrstnih zatrjevanih nepravilnosti v volilnem sporu bi pomenila kršitev pravice do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave, ker ne bi bilo zagotovljeno preverjanje nepravilnosti, ki so ali ki bi lahko vplivale na volilni izid.

54. V obravnavani zadevi sta OS in Upravno sodišče očitke pritožnice o nepravilnostih drugega kandidata v času volilne kampanje zavrnila z obrazložitvijo, da pritožnica ne uveljavlja ravnanj, ki bi pomenila kršitve pravil iz 4. člena ZVRK, temveč zatrjuje takšna ravnanja, ki so opredeljena v KZ-1, in tudi druga ravnanja, za nadzor nad katerimi so pristojni prekrškovni organi. Upravno sodišče je poudarilo, da pritožnica za nobeno od očitanih ravnanj drugega kandidata za župana ni izkazala niti vložitve ovadbe oziroma naznanitve kaznivega dejanja niti prijave prekrška. Zgolj zbrano »povolilno gradivo«, na katero se pritožnica sklicuje, pa po presoji Upravnega sodišča ne daje podlage za razumno upoštevanje možnosti, da bi očitana ravnanja kot storjena kazniva dejanja oziroma prekrški bila ugotovljena ter da bi kot taka lahko vplivala na volilni izid (67. točka obrazložitve sodbe Upravnega sodišča).

55. Glede na zgoraj navedeno je bila s stališči, s katerimi sta OS in Upravno sodišče odklonila presojo zatrjevanih nepravilnosti, kršena pritožnična pravica do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave. Te kršitve ni sanirala niti pavšalna dodatna, s primarnim stališčem kontradiktorna obrazložitev Upravnega sodišča, da tudi sicer »povolilno gradivo«, na katero se sklicuje pritožnica, ne daje podlage za razumno upoštevanje možnosti, da bi očitana ravnanja kot storjena kazniva dejanja oziroma prekrški bila ugotovljena ter da bi kot taka lahko vplivala na volilni izid, saj sodišče ni obrazložilo, katero je to gradivo (dokazi), na katero od več zatrjevanih nepravilnosti se nanaša in zakaj iz njega ni mogoče razumno sklepati na obstoj nepravilnosti oziroma njenega vpliva na volilni izid.

56. Glede na navedeno je Ustavno sodišče sodbo Upravnega sodišča in sklep OS, kolikor se nanaša na zavrnitev pritožbe (ne pa, kolikor se nanaša na ugotovitev izvolitve župana),³⁴ razveljavilo ter zadevo vrnilo Upravnemu sodišču v novo odločanje (4. točka izreka).

57. V postopku novega odločanja bo moralo Upravno sodišče na podlagi načina izvršitve te odločbe, s katerim je postavljeno v položaj prvostopenjskega organa, ki hkrati izvaja tudi sodno varstvo (3. točka izreka), odločiti o pritožbi, ki jo je pritožnica vložila na OS. Presojati bo moralo zgolj navedbe iz te pritožbe, ne pa tudi navedb iz pritožbe, ki jo je

pritožnica vložila na Upravno sodišče, in pri tem upoštevati ustavnopravne razloge te odločbe. Na podlagi trditvene in dokazne podlage, ki jo je navedla pritožnica, ter ob primerni uporabi 51. člena ZUS-1 bo moralo ugotoviti, ali so se zatrjevane nepravilnosti zgodile. Če bo ugotovilo nepravilnosti, bo moralo v skladu z izhodišči te odločbe presoditi še, ali so vplivale oziroma bi lahko vplivale na volilni izid. Pooblastila, ki jih ima Upravno sodišče pri odločanju o pritožbi, je Ustavno sodišče določilo z načinom izvršitve te odločbe.

58. Ker je Ustavno sodišče sodbo Upravnega sodišča in sklep OS razveljavilo že zaradi zgoraj navedenih kršitev 22. in 23. člena Ustave, ni preizkušalo drugih zatrjevanih kršitev človekovih pravic.

59. V postopku pred Ustavnim sodiščem nosi vsak udeleženec svoje stroške, če Ustavno sodišče ne odloči drugače. Ustavno sodišče je odločilo, da pritožnica sama nosi stroške postopka z ustavno pritožbo (5. točka izreka).

C.

60. Ustavno sodišče je sprejelo to odločbo na podlagi 48. člena, drugega odstavka 40. člena, prvega odstavka 59. člena in prvega odstavka 34. člena v zvezi s prvim odstavkom 49. člena ZUstS ter prve alineje drugega odstavka 46. člena Poslovnika Upravnega sodišča (Uradni list RS, št. 86/07, 54/10, 56/11, 70/17 in 35/20) v sestavi: predsednik dr. Rajko Knez ter sodnici in sodniki dr. Matej Accetto, dr. Rok Čeferin, dr. Dunja Jadek Pensa, DDr. Klemen Jaklič, dr. Špelca Mežnar in Marko Šorli. Odločbo je sprejelo soglasno.

Dr. Rajko Knez
Predsednik

¹ Prim. odločbo Upravnega sodišča št. U-I-49/06 z dne 22. 6. 2006 (Uradni list RS, št. 70/06, in OdlUS XV, 56), 10. točka obrazložitve. Glej tudi J. Sovdat v: L. Šturm (ur.), Komentar Ustave Republike Slovenije, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana 2002, str. 476–477.

² Tudi za volilno pravico članov Državnega sveta veljata načeli enake in splošne volilne pravice (prvi odstavek 43. člena Ustave), ki pa sta zaradi opredelitve Državnega sveta kot predstavništva posamičnih družbenih interesov (96. člen Ustave) uveljavljeni le znotraj posamezne interesne skupine; prav tako zanjo veljata načeli svobodnega in tajnega glasovanja (glej odločbo št. U-I-349/18, Mp-1/18, Mp-2/18 z dne 29. 11. 2018, Uradni list RS, št. 81/18, in OdlUS XXIII, 15, 19. točka obrazložitve).

³ Prim. odločbi Upravnega sodišča št. U-I-191/17 z dne 25. 1. 2018 (Uradni list RS, št. 6/18, in OdlUS XXIII, 1), 13. točka obrazložitve, in št. U-I-349/18, Mp-1/18, Mp-2/18, 19. točka obrazložitve.

⁴ Prim. odločbo Upravnega sodišča št. U-I-191/17, 13. točka obrazložitve.

⁵ Kodeks je sprejela Komisija za demokracijo skozi pravo, bolj znana kot Beneška komisija, leta 2002.

⁶ Na priporočila Kodeksa se redno sklicuje Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju ESČP), ko odloča o zatrjevanih kršitvah volilne pravice po Konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP). Glej npr. sodbe v zadevah *Petkov in drugi proti Bolgariji* z dne 11. 6. 2009, 52. točka obrazložitve, *Karimov proti Azerbajdžanu* z dne 25. 9. 2014, 22. točka obrazložitve, *Gahramanli in drugi proti Azerbajdžanu* z dne 8. 10. 2015, 52. točka obrazložitve, *Scoppola proti Italiji* (št. 3) z dne 22. 5. 2012 (veliki senat), 44. točka obrazložitve.

⁷ Glej 65. točko Skupnih priporočil o zakonih za parlamentarne, predsedniške in lokalne volitve Republike Srbije, CDL-AD(2006)013, 33. točko Skupnega mnenja o dopolnitvah volilnega zakona BiH, CDL-AD(2008)012, in 58. točko Skupnega mnenja o volilnem zakoniku Nekdanje jugoslovanske republike Makedonije, CDL-AD(2016)032; mnenja in izseki iz njih glede obveznosti javne obravnave so dosegljivi tudi prek *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports Concerning Election Dispute Resolution*, Strasbourg, 9. 10. 2017, str. 16–18, na voljo na <[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2017\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2017)007-e)>.

⁸ Odločitve, ki jih na podlagi ugovora iz 98. člena ZLV sprejme občinska volilna komisija in se nanašajo zgolj na nepravilnosti pri delu volilnih odborov ali volilnih komisij volilnih enot, če so te oblikovane, morajo biti namreč sprejete, še preden občinska volilna komisija sestavi poročilo o izidu volitev po prvem odstavku 90. člena ZLV. Prim. odločbo Upravnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19, 16. točka obrazložitve.

⁹ Prim. odločbi Upravnega sodišča št. U-I-26/97 z dne 13. 7. 2000 (Uradni list RS, št. 68/2000, in OdlUS IX, 197) in št. Up-353/02 z dne 20. 5. 2004 (Uradni list RS, št. 62/04).

¹⁰ Prim. odločbo Upravnega sodišča št. U-I-8/10 z dne 3. 6. 2010 (Uradni list RS, št. 49/10).

- ¹¹ V nekaterih primerih je ta razmejitev odvisna od intenzivnosti »zožujočega« učinka, ki ga ima neka določba. Spet drugje sta pomembni analiza sistemske umestitve sporne določbe in celovita presoja njenega učinkovanja skupaj z drugimi določbami istega predpisa in drugih predpisov (odločba Ustavnega sodišča št. U-I-8/10, 10. točka obrazložitve).
- ¹² Gre predvsem za odločitve pristojnih volilnih komisij o zavrnitvi kandidatur oziroma kandidatnih list (97. člen ZLV), zoper katere mora upravičena oseba sprožiti sodno varstvo tedaj, ko ga zakon daje.
- ¹³ Glej odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-18/02 z dne 24. 10. 2003 (Uradni list RS, št. 108/03, in OdlUS XII, 86), 25. točka obrazložitve.
- ¹⁴ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-191/17, 16. točka obrazložitve.
- ¹⁵ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19, 38. in 39. točka obrazložitve.
- ¹⁶ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-191/17, 13. točka obrazložitve.
- ¹⁷ Petnajsti odstavek 15.b člena ZLS določa: »Če občinski svet pritožbi kandidata ali predstavnika kandidature za župana oziroma kandidata, predstavnika kandidature oziroma predstavnika liste kandidatov za člane občinskega sveta ne ugodi, lahko pritožnik vloži tožbo na upravno sodišče, ki o njej meritorno odloči v 30 dneh. O morebitni pritožbi odloči vrhovno sodišče v 30 dneh.«
- ¹⁸ V volilnih sporih po volilnem dnevu pri lokalnih volitvah Upravno sodišče ne odloča o zakonitosti akta, s katerim je volilni organ odločil o posameznikovi pravici, temveč o ustavnosti in zakonitosti odločitve predstavnškega organa občine o pravnem sredstvu, s katerim se zaradi nepravilnosti v volilnem postopku izpodbija volilni izid. Volilna pravica se v primeru izpodbijanja volilnega izida lahko varuje le v tem sodnem postopku, zaradi česar njeno sodno varstvo v t. i. subsidiarnem upravnem sporu po drugem odstavku 157. člena Ustave ni dopustno (glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19, 16. točka obrazložitve).
- ¹⁹ Prav tam, 17. točka obrazložitve.
- ²⁰ Prim. prav tam, 29. točka obrazložitve.
- ²¹ Tudi Kodeks dobre prakse v volilnih zadevah izrecno opozarja, da morajo biti pritožbeni postopek ter še posebno pooblastila in odgovornosti različnih organov v volilnem sporu jasno določeni z zakonom. Sicer pa se je praviloma treba pri volilnih sporih zaradi upoštevanja časovne prvine, ki zahteva čimprejšnjo dokončno odločitev o veljavnosti volilnih izidov, izogibati sodnemu odločanju na več sodnih stopnjah.
- ²² Glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19, 18., 20., 21., 22. in 23. točka obrazložitve.
- ²³ Prvi odstavek 59. člena ZUS-1 bo mogoče uporabiti zlasti v primerih, ko pritožnik ne bo izpolnil dolžnosti trditvenega ali dokaznega bremena, ki jo ima tisti, ki izpodbija volitve, ali če bo na podlagi njegovih navedb razvidno, da so te očitno neutemeljene oziroma da zatrjevane volilne nepravilnosti, tudi če bi bile podane, ne bi mogle prizadeti volilnega izida.
- ²⁴ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-349/18, Mp-1/18, Mp-2/18, 39. točka obrazložitve.
- ²⁵ Kodeks kot ustrezno navaja tudi ureditev, po kateri ima pravico do pravnega sredstva razumen kvorum volivcev.
- ²⁶ Glej npr. odločbo Ustavnega sodišča št. Up-624/11 z dne 3. 7. 2014 (Uradni list RS, št. 55/14, in OdlUS XX, 36).
- ²⁷ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. Up135/19, U-I-37/19, 38. točka obrazložitve.
- ²⁸ Glej odločbo Ustavnega sodišča št. Up-135/19, U-I-37/19, 22. točka obrazložitve.
- ²⁹ V skladu z ustaljeno prakso ESČP v postopkih pred sodiščem prve in edine stopnje pravica do javne obravnave zajema tudi pravico do ustne obravnave; glej npr. sodbo velikega senata ESČP v zadevi Göç proti Turčiji z dne 11. 7. 2002, 47. točka obrazložitve.
- ³⁰ Primerjaj 36. točko obrazložitve sodbe ESČP v zadevi *Mirovni inštitut proti Sloveniji* z dne 13. 3. 2018.
- ³¹ Tako Ustavno sodišče že v odločbi št. Up-135/19, U-I-37/19, 24. točka obrazložitve.
- ³² Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 50/12 – uradno prečiščeno besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16, 27/17 in 23/20 – v nadaljevanju KZ-1) v sedemnajstem poglavju določa sedem kaznivih dejanj zoper volilno pravico in volitve (150. do 157. člen KZ-1).
- ³³ Če sodišče ugotovi, da zatrjevane nepravilnosti, tudi če so se zgodile, ne morejo prizadeti volilnega izida, mu ni treba ugotavljati, ali so se te nepravilnosti zgodile, in lahko ta očitek zavrne.
- ³⁴ To pomeni, da odločitev o ugotovitvi izvolitve župana, v katero Ustavno sodišče ni poseglo, velja do morebitne spremembe te odločitve s pravnomočno odločitvijo sodišča v tem volilnem sporu oziroma do potrditve izvolitve novega župana v primeru ponovnih volitev.