

Monografiji na pot

Andreja Sedej Grčar*

V veliko čast mi je, da so me urednice povabile k pisanju uvodnika monografije *Pravica biti slišan. Izzivi in projekti na področju sodnega in skupnostnega tolmačenja in prevajanja*. Po devetindvajsetletni karieri kazenske sodnice vseh stopenj rednega sodstva se namreč še predobro zavedam teže in pomena tolmačenja ter prevajanja v vseh postopkih pred sodišči, kot tudi pred uradi in državnimi organi. V kazenskem procesnem pravu imajo človekove pravice in svoboščine prav posebno težo in pomen. Čeprav na problematiko tolmačenja zaradi svojega poklica gledam skozi prizmo kazenskega sodnika, torej v okviru kazenskega prava, pa pravno tolmačenje in prevajanje nimata nič manjšega pomena tudi v vseh drugih postopkih pred različnimi državnimi organi, kjer zakon ne zahteva sodno zapriseženega tolmača. V sodnem postopku je sodni tolmač strokovni pomočnik sodišča, ki sodniku v okviru svojih pristojnosti in pooblastil omogoči zakonito izvedbo postopka. Sodni tolmač v dvorani nikoli ni tiho.

Temeljna zaveza vsakega slovenskega sodnika je spoštovanje Ustave Republike Slovenije, zakonov, odločb Ustavnega in Vrhovnega sodišča ter mednarodno zavezujočih pravnih aktov. Med mednarodno zavezujočimi pravnimi akti gre na tem mestu posebej izpostaviti Evropsko konvencijo o človekovih pravicah, ki jo je Republika Slovenija ratificirala leta 1994, kjer velja glede na obravnavano problematiko posebno pozornost posvetiti 5. in 6. členu.

* mag. Andreja Sedej Grčar, vrhovna sodnica, Vrhovno sodišče Republike Slovenije

Evropska konvencija o človekovih pravicah

Specialna jamstva, ki so določena v tretjem odstavku 6. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah, so sestavni del sojenja v vseh postopkih, ne samo kazenskem, katerih notranji smisel in cilj je zagotovitev poštenega sojenja (*fair trial*), v celoti. Jamstva, izhajajoča iz tretjega odstavka 6. člena, in načelo enakosti orožij so *conditio sine qua non* poštenega postopka ter niso sami sebi namen. Alineja e tretjega odstavka 6. člena določa, da ima oseba, zoper katero teče postopek in ne govori ali razume jezika, ki se uporablja pred sodiščem, pravico do brezplačnega tolmača. Ta pravica se nanaša na izjavo te osebe, torej na vso komunikacijo – tako ustno kot tudi pisno – med sodiščem in osebo, zoper katero teče postopek. Pravica te osebe zajema namreč tudi pravico do sodelovanja v postopku, to pa pomeni njeno sposobnost razumeti potek postopka ter možnost podajanja pripomb v svojo obrambo, v vsakem delu postopka in v vsakem delu obtožbe. Le na ta način oseba udejanja pravico, da jo sodišče obravnava kot aktivnega udeleženca. Če oseba ne govori in razume jezika, v katerem teče postopek, ima pravico do tolmača.

V pravico do poštenega sojenja po 6. členu konvencije je kot njen nedeljivi del vpeta pravica do uporabe jezika. Ta je vpeta na dveh nivojih, določenih v tretjem odstavku. Na prvem nivoju gre za obveznost državnega organa ali sodišča, da osebo, osumljeno kaznivega dejanja, takoj seznani z bistvom in vzroki obtožbe, ki jo bremenijo, v jeziku, ki ga osumljeni razume, ter na drugem nivoju za dolžnost zagotovitve brezplačnega tolmačenja, če oseba, ki je osumljena kaznivega dejanja, ne govori ali razume jezika, ki se uporablja pred sodiščem.

Ustava Republike Slovenije

Ustava Republike Slovenije pravico do uporabe svojega jezika in pisave v postopkih pred državnimi in drugimi organi, ki opravljajo javno službo, ureja v 62. členu kot posebno pravico, zajeta pa je širše kot v mednarodnih pogodbah. Gre za pravico, ki je zagotovljena ne le v kazenskih in drugih sodnih postopkih, temveč tudi v vseh upravnih ali drugih postopkih, ki jih vodijo organi, ki niso sodišča. S pravico do uporabe lastnega jezika in pisave je stranki dana možnost, da se opredeli do dejanskih in pravnih navedb nasprotnne stranke in tako – na način aktivnega sodelovanja v postopku – v razmerju do nasprotnne stranke ni zapostavljena. Na ta način so stranke v postopku enakopravne, zagotavlja se procesno ravnotežje v postopku, v kazenskem postopku pa je tudi zagotovljena enakost orožij. Udejanjanje pravice do uporabe lastnega jezika in pisave ter s tem enakosti orožij pa je najpomembnejši izraz enakega varstva pravic po 22. členu Ustave.

Izhodišče za pravico uporabe svojega jezika v kazenskem postopku je 62. člen Ustave, ki zagotavlja pravico vsakogar, da pri uresničevanju svojih pravic in dolžnosti ter v postopkih pred državnimi in drugimi organi, ki opravljajo javno službo, uporablja svoj jezik in pisavo na način, kot ga določa zakon. Iz dikcije ustavne odločbe izhaja, da je za njeno implementacijo izrecno potreben zakon, ki določa, na kakšen način se ta pravica uresničuje v različnih življenjskih situacijah, in tako podrobneje določa njeno vsebino. Po stališču Ustavnega sodišča se navedeni člen nanaša na naroke in druga ustna procesna dejanja, ki morajo glede na vsebino ustavne določbe potekati v jeziku, ki ga udeleženci postopka razumejo. To pomeni, da morajo biti vsa procesna dejanja na narokih ustrezno prevajana oziroma tolmačena.¹

Iz 62. člena Ustave pa ne izhaja zahteva, da bi morala sodišča v civilnih postopkih strankam omogočiti uporabo njihovega jezika ali jezika, ki ga razumejo, tudi v pisni komunikaciji. Določbo 62. člena Ustave je treba brati v povezavi z 11. členom Ustave, ki določa, da je uradni jezik v Sloveniji slovenščina. Na območjih občin, v katerih živi italijanska in madžarska narodna skupnost, sta uradna jezika tudi italijanščina in madžarščina. Od stranke je mogoče zahtevati, da sama poskrbi za prevod pisnih vlog, ki jih naslavlja na sodišče, in tudi, da sama poskrbi za prevod sodnih pisanj, ki jih prejme od sodišča, in sicer neodvisno od tega, ali je treba sodno pisanje vročiti na ozemlju RS ali zunaj njega. Vsebina 62. člena Ustave, kot poudarja Ustavno sodišče,² ne zagotavlja brezplačnega tolmača, razen v postopkih, kjer je osebi odvzeta prostost. Stališče, da mora stranka v civilnem postopku sama poskrbeti za prevod sodnih pisanj v jezik in pisavo, ki ju razume, ni v neskladju s pravico do uporabe svojega jezika v postopku.³

Zakon o kazenskem postopku

Zakon o kazenskem postopku med temeljna načela kazenskega postopka uvršča načelo uporabe svojega jezika v preiskovalnih in drugih sodnih dejanjih. Člen 8 določa uporabo jezika v kazenskih postopkih, kjer eden ali več procesnih udeležencev ne zna jezika, v katerem poteka postopek pred sodiščem. Ta pravica je zagotovljena vsakomur, ki jezika, v katerem teče postopek na sodišču, ne govori in ga ne razume. Vsakomur je zagotovljena pravica, da postopek spremlja v jeziku, ki ga razume, kajti le na ta način lahko v postopku sodeluje.

Ko gre za obdolženca, je pravica do uporabe lastnega jezika in pisave hkrati element pravice do poštenega sojenja in omogoča izvajanje pravice do obrambe ter jamči

1 Sklep Ustavnega sodišča RS Up-1378/06 z dne 20. 5. 2008.

2 Sklep Ustavnega sodišča RS Up-42/96 z dne 30. 5. 2000.

3 Sklep Ustavnega sodišča RS Up-1378/06 z dne 20. 5. 2008.

kontradiktornost postopka. Ustava Republike Slovenije, ko gre za človekovo pravico do osebne svobode in njeno varstvo, izrecno zahteva, da mora biti vsak, ki mu je vzeta prostost, v materinščini ali v jeziku, ki ga razume, takoj obveščen o razlogih za odvzem prostosti. V zvezi s to pravico sicer najprej pomislimo na odvzem prostosti v kazenskih postopkih, vendar ta ustavna pravica zajema tudi vse tiste situacije, ko gre za odvzem prostosti pri pridržanju oseb v psihiatričnih bolnišnicah ali namestitev v socialnovarstvenih zavodih. Kot sem že omenila, Ustava izrecno ureja nekatera posebna jamstva v kazenskem postopku (29. člen Ustave), vendar med njimi ne bomo našli pravice osebe, ki je v kazenskem postopku, do seznanitve z obtožnico v jeziku, ki ga razume, in pravice do brezplačnega tolmača v kazenskem postopku. Ti dve pravici sta namreč v celoti zagotovljeni neposredno na podlagi določb Evropske konvencije o človekovih pravicah, ki je za Slovenijo neposredno zavezujoča mednarodna pogodba in se uporablja neposredno.

Dodatna ustavna jamstva veljajo glede uporabe jezika oseb, ki jim je bila odvzeta prostost. Oseba, ki ji je odvzeta prostost, mora biti takoj v maternem jeziku ali jeziku, ki ga razume, obveščena o razlogih za odvzem prostosti. Zaradi izpolnitve te zahteve mora biti v predkazenskem in kazenskem postopku na vseh narokih navzoč sodni tolmač, če osumljeni ali obtoženi jezika, ki se uporablja pred sodiščem, ne razume. Pravica pa se ne nanaša le na ustne izjave, temveč tudi na pisno dokumentacijo.

Pri sodelovanju tolmača v kazenskem postopku je brez dvoma treba omeniti dve načeli, načeli ustnosti in pisnosti, ki sta za sodelovanje sodnega tolmača in sodišča pomembni v luči načela zakonitosti ter posledično udejanjanja načela poštenega postopka.

Vloga sodnika

Dolžnost sodnika v kazenskem postopku je, da ugotovi potrebo po zagotovitvi tolmačenja in prevajanja ter tako na podlagi dejanskih okoliščin oceni jezikovne kompetence osebe, ki je v postopku. Ugotoviti mora torej, ali ta oseba zna jezik, v katerem teče kazenski postopek, in, če ga ne zna, kateri jezik oseba govori ali ga razume. Sodišče se mora vprašati, ali oseba dovolj dobro razume in zna jezik, v katerem teče postopek, glede na svojo vlogo v postopku. Zakon o kazenskem postopku sodišču ne daje oprijemljivih smernic, kaj naj bi se pri tem upoštevalo, iz sodne prakse pa je razvidno, da sodišče na podlagi različnih dejanskih okoliščin presoja, ali oseba razume jezik, v katerem teče postopek, oziroma nje- ne jezikovne kompetence. Sodišče je dolžno preveriti obdolženčevo potrebo po tolmačenju in prevajanju tudi s posvetovanjem z obdolženim, če ga na primer njegov zagovornik opozori, da je imel težave pri komunikaciji z obdolženim v jeziku, ki ga uporablja sodišče.

Na tem mestu se v praksi izkaže kot pomembna tudi vsebina 28. točke Direktive 2010/64/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. 10. 2010 o pravici do tolmačenja

in prevajanja v kazenskih postopkih, ki jo je Republika Slovenija sprejela v svoj pravni red in določa, da bi morali imeti pristojni organi možnost uporabiti orodja, ki se razvijajo v okviru evropskega e-pravosodja.

Kdaj je jezik »svoj«?

Pri presoji, kateri jezik je nekomu »svoj«, je ključnega pomena dejstvo, da je to jezik, ki ga nekdo govori in razume tako dobro, da lahko v njem spremlja postopek. To pa ni nujno materni jezik, če oseba dovolj dobro razume drug, in ne materni jezik. Ko gre za obdolženca, gre za tisti jezik, ki ga razume dovolj dobro, da lahko v celoti uveljavlja svojo pravico do obrambe in da se zagotovi pravičnost postopka. Ustavno sodišče je pojasnilo, da je jezik, ki ga obdolženi uporablja v kazenskem postopku, praviloma materni jezik oziroma jezik naroda, ki mu pripada, ali uradni jezik države, katere državljan je, ni pa to nujno. Ta razlaga pa istočasno ne pomeni, da obdolženi v tem jeziku tudi vlaga pravna sredstva, ker pisno sporazumevanje v določenem jeziku namreč terja višjo raven znanja jezika kot ustno sporazumevanje.⁴

Pri tolmačenju in prevajanju obstaja določeno tveganje, ker ni mogoče vselej domnevati, da sicer kompetenten tolmač, zavezan profesionalnim etičnim standardom, v nekaterih okoliščinah ne more imeti težav pri tolmačenju in prevajanju. Posledica nepravilnega ali napačnega tolmačenja pa je praviloma zmotna odločitev sodišča.

Kaj kot sodnica pričakujem od (sodnega) tolmača?

Sodni tolmač je udeleženec postopka, brez katerega sodišče, če stranke tega postopka ne govorijo in razumejo slovenskega jezika, ne more izvesti zakonitega postopka; zato je nepogrešljiv strokovni pomočnik sodišča. Med sodnikom in sodnim tolmačem mora torej obstajati odnos popolnega zaupanja, saj je sodni tolmač tista oseba, s pomočjo katere sodnik izvede zakonit ter pošten postopek, k čemur ga zavezujejo Ustava, zakoni in mednarodne pogodbe.

Pogoj dobrega sodelovanja med sodiščem in tolmačem je odzivnost in dosegljivost slednjega, ne glede na obdobje dneva, meseca ali leta. Treba se je namreč zavedati, da je časovni okvir, v katerem mora bodisi preiskovalni ali sodeči sodnik sprejeti svojo odločitev, kadar je osebi odvzeta prostost, natančno zakonsko določen in ga ni dopustno prekoračiti. Sodelovanje tolmača s sodiščem je zato v vseh fazah postopka izjemno pomembno, pri čemer mora sodni tolmač izpolnjevati tudi naložene časovne roke. Od

4 Odločba US RS Up-599/04 z dne 24. 3. 2005, tč. 18.

tod zahteva, da morajo sodni tolmači vse svoje kontaktne podatke, na katerih so ves čas dosegljivi (telefonske številke, elektronski naslovi), pravočasno sporočiti bodisi državnim organom, ki njihove storitve potrebujejo, bodisi Ministrstvu za pravosodje, ki vodi seznam sodnih tolmačev.

Pri udeležbi tolmačev in sodnih tolmačev v postopkih se kot nujna pokaže njihova pripravljenost, da delajo na nujnih zadevah, ko zakon od sodnika zahteva odločitev v določenem časovnem okviru. To pa med drugim tudi pomeni pripravljenost (sodnega) tolmača, da gre k priprtemu obdolžencu ter mu zaradi priprave na obrambo ustno tolmači dokumente in tudi (tajni) pogovor med njim in njegovim zagovornikom. Seveda sodniki pričakujemo, da sodni tolmač zavrne naloženo mu delo, če sam oceni, da za njegovo izvedbo ni dovolj strokovno usposobljen ali ga zaradi pomanjkanja časa ne bi mogel pravočasno opraviti. V okvir strokovne usposobljenosti in pripravljenosti sodi brez dvoma tudi priprava na (sodno) tolmačenje z vpogledom v spis in seznanitvijo z zadevo, saj bo le na ta način delo sodnega tolmača – bodisi v razpravni dvorani ali zunaj nje – teklo strokovno in gladko. V okviru priprav na (sodno) tolmačenje sodnik od (sodnega) tolmača pričakuje, da bo proučil določena standardna besedila (pravni pouki) in strokovne izraze, katerih poznavanje je nujno za hitro ter strokovno opravljeno delo.

Strokovnost (sodnega) tolmačenja je odvisna tudi od uporabe ustreznih tehnik tolmačenja (konsekutivno ali šepetano tolmačenje ali prevod na vpogled), pri čemer mora tolmač pri sodnem tolmačenju »preklapljati med registri«, kar pa v praksi pomeni, da mora vse pravne pouke obdolženemu in pričam prevesti v pravnem, strokovnem jeziku. Enako velja, ko gre za sodno tolmačenje izvedeniških mnenj in izpovedb sodnih izvedencev ter cenitve in izpovedbe sodnih cenilcev. Ker gre za strokovni jezik, je priprava na tolmačenje še toliko pomembnejša. Sodni tolmač pri tolmačenju zagovora obdolženca ter izpovedbah prič, oškodovancev in izvedencev ne odloča o tem, kaj je v konkretnem postopku pomembno in kaj ne. Vloga sodnega tolmača je v strokovni pomoči sodišču, procesno vodstvo postopka pa ostaja v rokah sodnika. Sodno tolmačenje ne sme biti niti preširoko niti preozko, treba je tolmačiti sleng, kletvice ... Posebej je to pomembno v kazenskih postopkih, kjer gre za dokazno oceno zagovorov obdolžencev in izpovedb prič ter kjer ni materialnih dokazov (na primer kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost).

Poseben poudarek morajo tolmači posvetiti nadgrajevanju in izpopolnjevanju svojega znanja z nenehnim izobraževanjem; vzdrževanju tehnik in veščin sodnega tolmačenja (6. člen Direktive), pri čemer pa je nadvse pomembno tudi dobro znanje slovenskega jezika. Sodni tolmač mora ob svojem strokovnem znanju imeti tudi ustrezno znanje o poteku postopka, da ve, kam umestiti določeno listino (denimo zahteva za preiskavo po slovenskem procesnem zakonu – drugi pravni redi te faze kazenskega postopka ne

poznajo), vse to pa lahko doseže s stalnim strokovnim izobraževanjem. Izobraževanje tolmačev⁵ je bistvenega pomena za kakovostno in učinkovito delo v postopkih. Direktiva, ki so jo dolžne upoštevati države podpisnice, v 5. členu le-te zavezuje k sprejetju ukrepov za kakovostno tolmačenje in prevajanje, to pa na konkretni ravni, po moji oceni, pomeni tudi nenehno izobraževanje tolmačev.

V sodnih postopkih sodi sodnik, ki mora biti nepristranski in neodvisen, slednje pa velja tudi za sodnega tolmača. Zaradi zakonite izvedbe postopka ter ohranjanja videza nevtralnosti in nepristranosti se je tolmač dolžan izogibati neprimernim stikom s pričami, obdolženci ter njihovimi zagovorniki in družinskimi člani. Med pomembnimi načeli velja poudariti tudi načelo zaupnosti, zaradi katerega (sodni) tolmač ne sme razkriti nobene informacije, ki jo izve med postopkom sodnega tolmačenja oziroma v času priprav nanj. To pričakovanje je še posebej pomembno v delu, ko sodni tolmač tolmači zaupne pogovore med obdolženim in njegovim zagovornikom.⁶ Postavlja pa se vprašanje, ali oseba, ki je tolmačila zaupne pogovore med obdolženim in njegovim zagovornikom (ter se na ta način seznanila z obrambno strategijo in zaupno komunikacijo med njima), lahko opravlja delo tolmača pri procesnih dejanjih sodišča in na glavni obravnavi. Po moji oceni gre za konflikt interesov. Utemeljeno se izpostavi objektivno in nepristransko tolmačenje sodnega tolmača⁷ ter morebiten predlog strank za izločitev sodnega tolmača.

Sklepne misli

Korekten in strokoven odnos sodnika in sodnega tolmača, ki je zgrajen na medsebojnem zaupanju, spoštovanju, razumevanju, strokovnosti, zanesljivosti ter odgovornosti, je osnova za njuno čim boljše sodelovanje. Kakovostna in ažurna storitev sodnega tolmača ter zakonito in strokovno delo sodnika krepi zaupanje v spoštovanje človekovih pravic in delovanje pravne države.

Sodni tolmači so zato nepogrešljivi pomočniki sodišč in vseh državnih organov pri zagotavljanju poštenosti postopkov ter pravičnosti in zakonitosti sojenja. So izvedenci

5 Bodisi v okviru treh društev: Sekcije sodnih tolmačev Društva prevajalcev in tolmačev Slovenije (DPTS), Društva znanstvenih in tehniških prevajalcev Slovenije (DZTPS) ter Združenja stalnih sodnih tolmačev in pravnih prevajalcev Slovenije (SCIT), v okviru seminarjev, ki jih organizira Ministrstvo za pravosodje Republike Slovenije, ali v okviru programa »Tolmačenje za sodišča in urade« na Filozofski fakulteti Univerze v Ljubljani.

6 Navedeno je urejeno v drugem odstavku 74. člena ZKP, ko je sodišče na zahtevo priprtega obdolženca ali njegovega zagovornika dolžno zagotoviti tolmača, pri čemer je treba upoštevati zaupno naravo pogovora.

7 Na podlagi 6. točke prvega odstavka 39. člena ZKP.

za določen tuji jezik, hkrati pa za sodišče ali organ, ki vodi postopek, nujno potrebni visoko usposobljeni pomočniki. **Orodje sodnega tolmača je jezik. Sodno tolmačenje ni njegova interpretacija poteka postopka.** Pomoč tolmača osebi, ki je v postopku ter ne govori in ne razume jezika, v katerem posluje sodišče, je zato s stališča zakonitosti in poštenosti postopka bistvenega pomena, saj je osebi prav s sodelovanjem tolmača omogočena seznanitev z vsemi dokazi, ki ga bremenijo ali so mu v korist, omogoča pa mu tudi, da v postopku aktivno sodeluje kot stranka.